

# ELINKEINOTOIMINNAN HARJOITTAMISESTA JOHTUVAT SUHTEET NAAPUREIHIN SUOMEN YKSI- TYISOIKEUDEN MUKAAN

KIRJOITTANUT

VILJO SAINIO

OIKEUSKANSLERINSIHTTEERI,  
LAKITIEDETTEN KANDIDAATTI, VARATUOMARI

---

Yliopistollinen väitöskirja,  
joka Helsingin yliopiston lainopillisen tiedekunnan  
suostumuksella esitetään julkisesti tarkastettavaksi historiallis-  
kielitieteellisessä oppialissa lauantaina 4 päivänä  
toukokuuta 1929 kello 12

---



Tampereen Kirjapaino-Osakeyhtiön  
Kirjapaino 1929.



## LÄHDEKIRJALLISUUS:

- v. Amira, Karl.* Nordgermanisches Obligationenrecht. Erster Band. Altschwedisches Obligationenrecht. Leipzig 1882.
- Anschütz, Gerhard.* Die Polizei (Vorträge der Gehestiftung 2 Bd.) Leipzig 1910.
- Arndts von Arnesberg, L.* Lehrbuch der Pandekten. Stuttgart 1889.
- Arnold, Wilhelm.* Cultur und Rechtsleben. Berlin 1865.
- Aschehoug, T. H.* Om Retsforholdet mellem Naboeiendomme. Christiania 1877.
- Ascher, Louis.* Verhütung von Rauch und Russ in Städten. Sisältyy teokseen Weyls Handbuch der Hygiene herausgegeben von A. Gärtner. 2 Band. Leipzig 1919.
- Ask, John.* Föreläsningar i svensk sakrätt. Lund 1889.
- Bauhofer, Artur.* Immissionen und Gewerberecht. Aarau 1916.
- Bekker, Ernst Immanuel.* Allerlei von den dinglichen Rechten insbesondere von den Rechten an eigener Sache. Z Vergl R 1880 s. 10 ss.
- „ Die Gesetzlichen Eigenthumsbeschränkungen des Römischen Rechts. Jahrbuch des gemeinen Deutschen Rechts 1862 s. 147 ss.
- „ System des heutigen Pandektenrechts. I Band. Weimar 1886.
- Bergbom, Karl.* Jurisprudenz und Rechtsphilosophie. Erster Band. Einleitung. Erste Abhandlung. Das Naturrecht der Gegenwart. Leipzig 1892.
- Bergman, C. G.* Studier i svensk servitutsrätt I, II. Upsala 1909. IV Lund 1926.
- *Bericht der Kommission* für Justizgegenstände über die Gesetzesvorlage betreffend die Änderung und Ergänzung einiger Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Wien 1912.
- Betänkande med förslag till lag angående vatten- och luftförorening m.m. avgivet av Dikningslagskommittéen Stockholm 1915.
- Bielenberg, Johannes.* Die Freiheit des Luftraums. Diss. Merseburg 1911.

- Biermann, Johannes.* Bürgerliches Gesetzbuch. Drittes Buch. Sachenrecht Berlin 1914.
- „ Privatrecht und Polizei in Preussen. Berlin 1897.
- Binder, Julius.* Der Adressat der Rechtsnorm und seine Verpflichtung. Leipzig 1927.
- „ Prozess und Recht. Leipzig 1927.
- „ Rechtsbegriff und Rechtsidee. Leipzig 1915.
- „ Rechtsnorm und Rechtspflicht. Leipzig 1912.
- Binding, Karl.* Die Normen und ihre Übertretung. I. Leipzig 1890.
- „ Zur Literatur der allgemeinen Rechtslehre. Kr V J Schr 1879 s. 542 ss.
- Björkstén, S. R.* Förvärvade rättigheter och lagars retroaktivitet. J F T 1925 s. 457 ss.
- Björling, C. G.* Lärbok i civilrätt för nybörjare. Lund 1923.
- Botin, Anders.* Beskrivning om Svenska Hemman och Jorda-gods I, II. Stockholm 1798, 1799.
- Brandt, Fr.* Tingsretten fremstellet efter den norske lovgivning. Kristiania 1892.
- Bredow, Traugott ja Müller, Fritz.* Das Luftverkehrsgesetz vom 1 August 1922. Berlin 1922.
- Brinz, Alois.* Lehrbuch der Pandekten I. Erlangen 1873.
- Bruns, C. G.* Das Pandektenrecht. Sisältyy teokseen Enzyklopädie der Rechtswissenschaft begründet von Franz von Holtzendorff herausgegeben von Josef Kohler. I Band. Leipzig 1904.
- Burckhard, Hugo.* Die cautio damni infecti. Erlangen 1875.
- Das Bürgerliche Gesetzbuch* mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung der Reichsgerichts erläutert von Busch u. a. Reichsgerichtsräten I, II. Lyh.: RGR Komm. Leipzig 1922.
- Caselius, Ilmari.* Omistajankiinnityksestä. Helsinki 1924.
- „ Panttioikeuden käsitteestä. Helsinki 1925.
- Chydenius, Wilhelm.* Lärbok i finsk kontraktsrätt I, II. Helsinki 1916, 1918.
- „ Skadeståndsläran från politirättslig synpunkt. J F T 1903 s. 431 ss.
- Coenen, Paul.* Immissionen und die gegen sie gerichteten Ansprüche. Diss. Leipzig 1912.
- Cosack, Konrad.* Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. I, II. Jena 1922, 1924.
- Crome, Carl.* Grundzüge des Römischen Privatrechts. Bonn 1922.
- Dernburg, Heinrich.* Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preussens. I, II, III. Halle 1906, 1908.

- Dernburg, Heinrich.* Lehrbuch des Preussischen Privatrechts I. Halle 1894.
- „ System des Römischen Rechts. I—II. Berlin 1911, 1912. Lyh. *Dernburg*, Pandekten.
- Dickel, Karl.* Deutsches und preussisches Forstzivilrecht. Berlin 1917.
- Duguit, Léon.* Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon. Paris 1912.
- „ Traité de droit constitutionnel. I. Paris 1921.
- Ehrenzweig, Armin.* System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Erster Band. Zweite Hälfte: Das Sachenrecht. Wien 1923.
- Ekeberg, Birger.* Ett och annat om det svenska vattenregalet. Stockholm 1914.
- Ekström, F. W.* Privaträttens allmänna läror. Helsinki 1921.
- Eltzbacher, Paul.* Die Handlungsfähigkeit nach deutschem bürgerlichen Recht. I. Berlin 1903.
- „ Die Unterlassungsklage. Berlin 1906.
- Elvers, Rudolf.* Die römische Servitutenlehre. Marburg 1856.
- Endemann, F.* Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. I. Berlin 1903. II. 1. Berlin 1905.
- Enneccerus, Ludvig, Kipp, Teodor, Wolff, Martin.* Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. I 1. Einleitung, Allgemeiner Teil ja I, 2 Recht der Schuldverhältnisse von Enneccerus, Marburg 1923. II. 1. Das Sachenrecht von Wolff. Marburg 1921.
- Erich, Rafael.* Suomen Valtio-oikeus. I, II. Helsinki 1924, 1925.
- Fehr, Martin.* Bidrag till läran om fordringspreskription enligt svensk rätt. Uppsala 1913.
- „ Två spörsmål ur svensk civilrätt. Uppsala 1913.
- Fischer, Hans Albert.* Der Schaden nach dem bürgerlichen Gesetzbuche. Jena 1903.
- Fleiner, Fritz.* Institutionen des Deutschen Verwaltungsprecht. Tübingen 1920.
- Flad.* Von der Unterlassungsklage, insbesondere im Gebiet der unerlaubten Handlungen. Iherings J 1921 s. 336 ss.
- Forhandlinger paa* Tredie nordiske Juristmøde i Christiania den 28—30 August 1878. Christiania 1879.
- Forsman, Ernesti.* Ulosottolaki muistutuksilla ja selityksillä varustettuna. Helsinki 1896.
- Forsman, Jaakko.* Anteckningar enligt professor Jaakko Forsmans föreläsningar öfver de särskilda brotten. Första afdelningen. Brotten mot individens rättsgebit. Helsinki 1909.
- „ Bidrag till läran om skadestånd i brottmål. Helsinki 1893.

- Förster, Franz ja Eccius, M. E.* Preussisches Privatrecht. III Band. Berlin 1896.
- Fuchs, Eugen.* Das Wesen der Dinglichkeit. Berlin 1889.
- „ Grundbegriffe des Sachenrechts. Berlin 1917.
- Gareis, Karl.* Die Privatrechtssphären im modernen Kulturstaate insbesondere im Deutschen Reiche. Zeitschrift für Gesetzgebung und Praxis auf dem Gebiete des Deutschen öffentlichen Rechtes. 1877 s. 137 ss.
- Gesterding, F. C.* Ausbeute von Nachforschungen über verschiedene Rechtsmaterien. Dritter Theil. Greifswald 1830.
- „ Ausführliche Darstellung der Lehre vom Eigenthum und solchen Rechten die Ihm nahe kommen. Greifswald 1817.
- Gierke, Otto.* Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs und das deutsche Recht. Leipzig 1889.
- „ Das deutsche Genossenschaftsrecht. Erster Band. Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft. Berlin 1868.
- „ Deutsches Privatrecht. I, II, III. Leipzig 1895, 1905, 1917.
- „ Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien. Breslau 1913.
- „ Die soziale Aufgabe des Privatrechts. Berlin 1899.
- Gjelsvik, N.* Norsk Tingsret. Forelaesninger. Oslo 1926.
- Goldschmidt, Hans.* Eigentum und Eigentumsteilrechte in ihrem Verhältnis zur Sozialisierung. Marburg 1920.
- Granfelt, Hjalmar.* Kort framställning av Finlands civilprocessrätt. Helsinki 1927.
- „ Den materiella processledning. Helsinki 1908.
- Grobmann, Hans.* Nachbarrecht und gewerbliche Betriebsanlagen. Österreichische Zeitschrift für Verwaltung. 1916 s. 167 ss.
- Grottenfelt, Julius.* Kommentar till strafflagen. Allmänna del. Helsinki 1913.
- Gylling, Edvard.* Suomen torpparilaitoksen pääpiirteet Ruotsin valian aikana. Helsinki 1909.
- Haataja, Kyösti.* Maa- ja maanvuokrapolitiikkamme vaiheita. Porvoo 1923.
- Hagerup, Francis.* Forelaesninger over Retsencyklopaedie. Kristiania 1906.
- Hammar skjöld, H. L.* Om grufregal och grufegendom i allmänhet enligt svensk rätt. Uppsala 1891.
- Hartmann, Gustav.* Rechte an eigener Sache. Iherings J 1879 s. 69 ss.
- Hasselrot, Berndt.* Den allmänna fordringspreskriptionen. Juridiska Skrifter IX band. Malmö 1924.

- Hatschek, Julius.* Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts. Leipzig 1922.
- Heckscher, Eli F.* Gammal och ny ekonomisk liberalism. Stockholm 1921. Niilo Kärjen suomentamana: Vanha ja uusi taloudellinen liberalismi. Porvoo 1922.
- Hedemann, Justus Wilhelm.* Die Fortschritte des Zivilrechts im 19 Jahrhundert. I. Die Neuordnung des Verkehrslebens. Berlin 1910.
- „ Die Umwandlung des Eigentumsbegriffs. Recht und Wirtschaft 1922 s. 585—592.
- „ Sachenrecht des bürgerlichen Gesetzbuches. Leipzig 1924.
- Heller, Emil.* Kommentar zur Gewerbeordnung und zu ihren Nebengesetzen. Erster Band. Wien 1912.
- Hellwig, Konrad.* Anspruch und Klagerecht. Leipzig 1910.
- „ System des Deutschen Zivilprozessrechts. I. Leipzig 1912. II. vollendet von Paul Oertmann. Leipzig 1919.
- Hermanson, Robert.* Anteckningar enligt föreläsningar öfver Finlands statsförfattningsrätt. I—IV. Helsinki 1894—1898.
- „ Det rätta och dess samband med religiösa sanningar. Stockholm 1919.
- „ Oikeus ja uskonnolliset totuudet. Suomens. Porvoo 1921.
- „ Till frågan om begreppet rättighet J F T 1881 s. 173 ss. II J F T 1887 s. 107 ss.
- Hesse, Chr. A.* Zur Lehre von den nachbarrechtlichen Verhältnissen der Grundeigenthümer. Iherings J 1863 s. 378 ss.
- „ Negatorienklage, ihre Veranlassung und Richtung. Iherings J 1866 s. 82 ss.
- „ Die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn. Jena 1880.
- Hernberg, Alarik.* Förbudsdomen enligt finländsk civilprocessrätt. Turku 1921.
- „ Yleissiviilioikeus Suomen lain mukaan. Helsinki 1927.
- Heumanns* Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts. In neunter Auflage neu bearbeitet von E. Seckel. Jena 1907.
- Heusler, Andreas.* Institutionen des Deutschen Privatrechts. I, II. Leipzig 1885, 1886.
- Hildebrand, Emil.* Svenska statsförfattningens historiska utveckling. Stockholm 1896.
- Hitz, Joh.* Das Nachbarrecht des Kantons Graubünden. Diss. Chur. 1912.
- Hold v. Ferneck, Alexander.* Die Rechtswidrigkeit I—II. Jena 1903, 1905.

- Holmbäck, Åke.* Studier över de svenska allmänningarnas historia. Uppsala 1920.
- Holstein Günther.* Die Lehre von der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung. Berlin 1921.
- Honkasalo, Brynolf.* Vahvistuskanneoikeudesta ja sen edellytyksistä Suomen oikeuden mukaan. I. Asialliset edellytykset. Helsinki 1928.
- Huber, Eugen.* Die Eigenthümerdienstbarkeit. Bern 1902.
- „ Zum schweizerischen Sachenrecht. Drei Vorträge mit Anmerkungen. Bern 1914.
- Hübner, Rudolf.* Grundzüge des deutschen Privatrechts. Leipzig 1922.
- Hägerström, Axel.* Naturrätt i straffvetenskapen? S J T 1920 s. 321 ss.
- „ Till frågan om den objektiva rättens begrepp. I. Viljeteorien. Uppsala 1917.
- „ Är gällande rätt uttryck av vilja? Festskrift tillägnad Vitalis Norström. s. 171 ss. Göteborg 1916.
- Höföding, Harald.* Etiikka. Eetilliset periaatteet ja niiden soveltaminen tärkeimpiin elämänsuhteisiin. Suomentanut J. Hollo. Porvoo 1920.
- Hörig, Rudolf.* Rauch, Russ, Geräusch und ähnliche Einwirkungen im §. 906 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Leipzig 1906.
- Hörle.* Die Beeinträchtigungen des Eigentums durch gewerbliche Anlagen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch und der Gewerbeordnung. Verw 1902 s. 366 ss.
- Ihering, Rudolf.* Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigentümers im Interesse der Nachbarn. Iherings J 1863 s. 81 ss.
- „ Das Schuldmoment im römischen Privatrecht. Vermischte Schriften juristischen Inhalts. IV. Leipzig 1879.
- „ Der Zweck im Recht. I, II. Leipzig 1923.
- „ Geist des römischen Rechts. I, II, III. Leipzig 1907.
- — — *Indstilling* fra den ved Kongelig Resolution af 14:de Oktober 1882 nedsatte Kommission for at afgive Betaenkning om Hensigtsmessigheden af at i standbringe nye Lovbestæmmelser angaaende Retsforholdet mellem Naboeiendomme. Liitteenä julkaisussa: Kongeriget Norges fem og tredivte ordentlige Storthings Forhandlinger i Aaret 1886. Tredie Del indeholdende de for Odelstinget fremsatte Sager. Kristiania 1886. Lyh: Indstilling.



- Ingstad, M.* Den romerske obligationsrets almindelige del. Udgivet efter forfatterens død af Edward Hambro. Kristiania 1920.
- Jellinek, Georg.* Allgemeine Staatslehre. Berlin 1905.
- „ Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. Leipzig 1904.
- „ System der subjektiven öffentlichen Rechte. Tübingen 1919.
- Jerusalem, Wilhelm.* Einführung in die Soziologie. Wien und Leipzig 1926.
- Kaila, Elieser.* Oikeuslogiikka. Helsinki 1924.
- Kallenberg, E.* Svensk civilprocessrätt. Föreläsningar I, II, 1. Lund 1917—1926, 1927.
- Karlowa, Otto.* Römische Rechtsgeschichte. Zweiter Band. Erster Teil. Privatrecht. Leipzig 1901.
- Keller, Rudolf.* Die Ueberschreitung des Eigentumsrechts an Grundstücken. Schleithem 1907.
- Kivimäki, Toivo.* Asianajajan siviilioikeudellinen vastuu. Helsinki 1924.
- Kjellen, Rudolf.* Studier i äldre Vestgötalagen. T f R 1898 s. 205 ss.
- Knoph, Ragnar.* Hensiktens betydning for grensen mellem rett og urett. Kristiania 1921.
- Kohler, Joseph.* Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. I, II, 2. Berlin 1906, 1919.
- „ Einführung in die Rechtswissenschaft. Leipzig 1919.
- „ Luftfahrtsrecht. Berlin 1912.
- „ Recht und Process. Grünhuts Z 1887 s. 1 ss.
- „ Arvostelu teoksesta Laveleye-Bücher. Das Ureigentum. Kr V J Schr 1881 s. 24 ss.
- Klang, Heinrich.* Bemerkungen zu den sachenrechtlichen Bestimmungen der Zivilnovellen. Wien 1907.
- Kloess, Arno.* Die allgemeinen Sachen Luft und Wasser nach geltendem Rechte. Halle 1907.
- Komiteanmietintö.* Komitealta alamaisen ehdotuksen tekemistä var-ten rakennusjärjestykseksi maalla y.m. Helsinki 1889.
- Koersner, A.* Några förmögenhetsrättsliga spörsmål. T f R 1927 s. 182 s. 270.
- Kruse, Vinding.* Eiendomsrettens overgang. T f R 1924 s. 316 ss.
- Krückmann, Paul.* Nachlese zur Unmöglichkeitstheorie. Iherings J 1910 s. 1 ss.
- Kuyelenstierna, Carl W. U.* Om rekognitionsskogar och under bruk skatteköpta hemman med särskild hänsyn till de å desamma förbehållna enskilda rättigheter. Lund 1916.

- Laband, Paul.* Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. III. Tübingen 1913.
- Lagberedningens* förslag till jordabalk I. Förslag till lag om nyttjanderätt till fast egendom m.m.. Stockholm 1905.
- von Landmann, Robert ja Rohmer, Gustav.* Kommentar zur Gewerbeordnung für das deutsche Reich. I Band. München 1917.
- Lainvalmistelukunnan* ehdotus asemakaavalainsäädännöksi sekä yleiseksi rakennussäännöksi perusteluineen. Helsinki 1924. Lyh: Asemakaavalainsäädäntö.
- „ ehdotus asetukseksi, joka koskee eräitä naapurien välisiä suhteita ynnä perustelut. Helsinki 1914. Lyh: Lainvalmistelukunta.
- „ ehdotus laiksi rautatienkäytöstä johtuvan vahingon vastuusta ynnä perustelmat. Helsinki 1896.
- Landsberg, Ernst.* Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft. III. 1. München und Leipzig 1898.
- „ Die Glosse des Accursius und ihre Lehre vom Eigentum. Leipzig 1883.
- Lang, J. N.* Jakoperusteesta kylässä. Helsinki 1903.
- „ Anteckningar enligt professor J. N. Langs föreläsningar öfver byggningabalken.
- „ Omistusoikeudesta Suomen vesiin. Suomensi J. G. Sonck, Helsinki 1909.
- „ Vesioikeuden luennot. Suomentanut Väinö Anthoni. Helsinki 1910.
- de Laveleye, Emile.* Das Ureigenthum. Autorisierte deutsche Ausgabe herausgegeben und vervollständigt von Karl Bücher. Leipzig 1879.
- Leemann, Hans.* Sachenrecht. I. Abteilung. Kuuluu kokonaisteokseen Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch. Herausgegeben von M. Gmür. Bern 1920.
- Lilius, F. O.* Riitakysymyksiä ilmaoikeuden alalta. Lakimies 1911. s. 5 ss.
- Liljenstrand, Axel.* Finlands jordnaturer. Helsinki 1894.
- „ De nordiska byggningabalkarne. Helsinki 1881.
- Linckelmann.* Zwei Fragen aus dem Gebiete des Schadenersatzrechtes. Arch Bürg R 1904 s. 238 ss.
- v. Liszt, Franz.* Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Berlin 1908.
- Lundstedt, Wilhelm.* Föreläsningar i obligationsrätt. Anteckningar, utgivna utan föreläsarens medverkan. I. Upsala. (Julkaisemisvuotta ei ole mainittu.)



- Lundstedt, Wilhelm.* Förberedande utredning av vissa principer för reformering av hyresrätten. Stockholm 1923.
- „ Kritik av nordiska skadeståndsläror. T f R 1923. s. 55 ss.
- „ Principinledning. Kritik av straffrättens grundåskådnin-  
gar. Uppsala 1920.
- „ Realitetssynpunkter i skadeståndsrätten. Nordiska jurist-  
stämman i Stockholm och Uppsala den 5—18 september  
1926. Hälsningstal och föreläsningar. Stockholm 1926.  
s. 205 ss.
- „ Samhället och rättsordningen. En revolt mot rättsskolasti-  
ken. Stockholm 1922.
- „ Till frågan om rätten och samhället. Uppsala 1921.
- „ Vägen till fred. Stockholm 1924.
- Mages, Alois.* Ueber Nachbarrecht. Separatabdruck aus der „All-  
gemeinen österreichischen Gerichtszeitung“. Wien 1871.
- Mandry, Gustav.* Der civilrechtliche Inhalt der Reichsgesetze.  
Freiburg i. B. 1885.
- Maschke, R.* Das Eigenthum im Civil- und Strafrechte. Unter-  
suchungen zur organischen Natur der Sachenrechte. Ber-  
lin 1895.
- Mataja, Victor.* Das Recht des Schadenersatzes vom Standpunkte  
der Nationaleconomie. Leipzig 1888.
- Matzen, H. Lassen, N.* Den nordiske Tingsret. Kjöbenhavn 1880.
- Maurer, Georg Ludvig.* Geschichte der Dorfverfassung in Deutsch-  
land. I, II. Erlangen 1865, 1866.
- Mayer, Otto.* Deutsches Verwaltungsrecht. Erster Band. München  
1914.
- Meisner, Christian.* Das in Bayern geltende Nachbarrecht. Mün-  
chen 1923.
- Menger, Anton.* Das Bürgerliche Recht und die besitzlosen Volks-  
klassen. Tübingen 1908.
- Merkel, Adolf.* Juristische Enzyklopädie. Berlin 1922.
- „ Rechtsnorm und subjectives Recht mit Beziehung auf das  
gleichnamige Werk von A. Thon. Grünhuts Z 1879.  
s. 367 ss.
- Merkel, Rudolf.* Die Kollision rechtmässiger Intressen und die  
Schadenersatzpflicht bei rechtmässigen Handlungen.  
Strassburg 1895.
- Meyer, Alex.* Die Erschliessung des Luftraumes in ihren recht-  
lichen Folgen. Frankfurt am Main (ilmestymisvuotta ei  
ole ilmoitettu).

- Monich*, Der Umfang des Gegenstandes des Grundeigenthums und die befugte Einwirkung nach dem B G B. Iherings J 1898 s. 155 ss.
- Montgomery, Robert*. Handbok i Finlands allmänna privaträtt I, II. Helsinki 1908, 1895.
- Moring, K. A.* Arbetsgivares och fartygsredares ansvarighet för kroppskada som drabbar arbetare och sjömän. Helsinki 1914.
- „ Finsk näringsrätt. Helsinki 1914.
- „ Finlands skiftesrätt. 1927.
- „ Suomen elinkeino-oikeus pääpiirteittäin. Suomentanut B. A. Sundström. Helsinki 1920.
- „ Maalainsäädäntö, vesioikeus sekä maanviljelystä ja sen sivutoimia koskeva lainsäädäntö. Suomentanut B. A. Sundström. Helsinki 1919.
- Mugdan, B.* Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. III Band. Sachenrecht. Berlin 1899.
- Munch-Petersen, H.* Retfaerdighedsbegrebet i nutidsbelysning. Nordiska juristtämman i Stockholm och Uppsala den 5—18 september 1926. Hälsningstal och föreläsningar. Stockholm 1926.
- Müller, W.* Deutsches Bau- und Nachbarrecht. Berlin 1903.
- Müller-Erzbach, Rudolf*. Gefährdungshaftung und Gefahrtragung. Arch Bürg R 1910 s. 309 ss.
- Nawiasky, Hans*. Forderungs- und Gewaltverhältnis. Ein Beitrag zum allgemeinen Teil des privaten und öffentlichen Rechts. Festschrift für Ernst Zitelmann zu seinem 60 Geburtstage. München 1913.
- Neukamp*. Das Verhältnis des Bürgerlichen Gesetzbuches zur Reichsgewerbeordnung. Verw A 1897 s. 209 ss.
- Neuner, C.* Wesen und Arten der Privatrechtsverhältnisse. Kiel 1866.
- Neuner, Robert*. Privatrecht und Prozessrecht. Mannheim 1925.
- Niessen, Ludvig*. Die privatrechtliche Stellung der Elektrizität. Berlin 1925.
- Nordling, E. V.* Om servituter enligt svensk lag I. Upsala 1859.
- „ Anteckningar efter prof. E. V. Nordlings föreläsningar i Svensk Civilrätt. Allmänna delen. Uppsala 1882.
- Nordström, J. G.* Bidrag till den svenska samhällsförfattnings historia. I—II Helsinki 1839, 1840.
- Nyström, Barthold*. Beskrifning om Svenska Hemman och Lägenheter. Stockholm 1784.

- Oertmann, Paul.* Bürgerliches Gesetzbuch. Zweites Buch. Recht der Schuldverhältnisse. Berlin 1910.
- „ Der Dinglichkeitsbegriff. Iherings J 1892 s. 415 ss.
- „ Rechtsordnung und Verkehrsordnung insbesondere nach Bürgerlichem Recht. Leipzig 1914.
- „ Zur Struktur der subjektiven Privatrechte. Arch Ziv Prax 1924 s. 129 ss.
- Olivecrona, Karl.* Talerätt och materiell rätt. S J T 1924 s. 177 ss.
- „ Till frågan om rättsvetenskapens problemställning. T f R 1927 s. 327 ss.
- Orloff, Hermann.* Aus dem Nachbarrecht. Arch Bürg R 1905 s. 327 ss.
- „ Das deutsche Nachbarrecht. (Rechtsverhältnisse der Grundstücksnachbarn) von 1900 an. Handbuch für Grundbesitzer. Jena 1900.
- Oser, H.* Das Obligationenrecht. Sisältyy 5 nidoksena sarjaan Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch herausgegeben von A. Egger u. a. Zürich 1915.
- Pagenstecher, E.* Die römische Lehre vom Eigentum in ihrer modernen Anwendbarkeit. I—III Heidelberg 1857—1859.
- Pernice, Alfred.* Labeo. Römisches Privatrecht im ersten Jahrhunderte der Kaiserzeit. Zweiter Band. Erste Abteilung. Halle 1895.
- von Philippovich, Eugen.* Grundriss der Politischen Oekonomie. I. Band. Allgemeine Volkswirtschaftslehre. Tübingen 1921.
- Pininski, Leo.* Begriff und Grenzen des Eigentumsrechts nach römischem Recht. Wien 1902.
- Plancks* Kommentar zum Bürgerlichem Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz herausgegeben von E. Strohal. Bearbeitet von F. André u. a. I, III Berlin 1913, 1920.
- Planiol, Marcel.* Traité élémentaire de droit civil. I, II. Paris 1922, 1923.
- Platou, Oscar.* Forelaesninger over udvalgte Emner af Privatrettens almindelige Del. Kristiania 1914.
- Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs.* III. Berlin 1899.
- Puchta, Georg Friedrich.* Pandekten, Leipzig 1866.
- „ Vorlesungen über das heutige römische Recht I. Leipzig 1862.
- Raape, Leo.* Gebrauchs- und Besitzüberlassung. Iherings J 1922 s. 97 ss.

- Randa, Anton.* Der Besitz nach österreichischem Rechte. Leipzig 1876.
- „ Das Eigenthumsrecht nach österreichischem Rechte. Erste Hälfte. Leipzig 1884.
- „ Die Schadenersatzpflicht nach österreichischem Rechte. Wien 1913.
- Regelsberger, Ferdinand.* Pandekten I. Leipzig 1893.
- Reinhard.* Ueber das Recht des Eigenthümers gegenüber dem Nachbarrecht und dem Recht auf Entschädigung. Arch Ziv Prax 1847 s. 217 ss.
- Reuterskiöld, C. A.* Grunddragen af den allmänna rätts- och samhällsläran. Uppsala 1912.
- „ Om det systematiska värdet af balkindelningen i 1734 års lag. N J A II. 1900 N:o 7.
- Riehl, J.* Ueber die Klagen zur Abwehr der Belästigungen durch Rauch, Geräuche, Ershütterungen und andere Imponderabilien. Ylipainos Gruchot 1907. Berlin 1907.
- Rosenborg, Johan Vilhelm.* Om dispositionsrätten öfver hemman. I. Helsinki 1857.
- Roth, Paul.* Bayrisches Civilrecht. Zweiter Theil. Tübingen 1872.
- Rümelin, Gustav.* Culpahaftung und Causalhaftung. Arch Bürg R 1898 s. 285—314.
- Rümelin, Max.* Schadenersatz ohne Verschulden. Tübingen 1910.
- Röthlisberger, Emanuel.* Das bernische ländliche Nachbarrecht. Diss. Bern 1916.
- Samter, Adolph.* Das Eigenthum in seiner sozialen Bedeutung. Jena 1879.
- von Savigny, Friedrich Carl.* System des heutigen Römischen Rechts. V. Berlin 1841.
- Schade, A.* Eigentum und Polizei. Eine verwaltungsrechtliche Untersuchung mit Berücksichtigung der Rechtssprechung des sächsischen Obergerverwaltungsgerichts. Archiv für öffentliches Recht. 1909 s. 266—389.
- Scheel, Herman.* Forelaesninger over norsk Tingsret. Kristiania 1912.
- Schlossmann, Siegmund.* Der Vertrag. Leipzig 1876.
- „ Ueber den Begriff des Eigenthums. Iherings J 1903 s. 289 ss.
- Schmidt, Richard.* Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts. Leipzig 1910.
- Schmidt, Rudolf.* Der negatorische Beseitigungsanspruch. Stuttgart 1924.

- Schreiber, Heinrich.* Die dritte Teilnovelle des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches und die Technik. Gerichtshalle 1916 s. 371 ss., s. 403 ss.
- Schrevelius, Fredrik.* Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande civilrätt. I, II, Lund 1851, 1847.
- Scholz-Forni.* Über die Verantwortlichkeit des Urhebers eines polizeiwidrigen Zustandes und über den Ausschluss der Verantwortlichkeit im Falle der Ausübung eines Rechtes. Verw 1925 s. 11—73; 244—298.
- Schröder, Richard.* Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. Sechste verbesserte Auflage fortgeführt von Eberhard Frh. v. Künssberg. I—II. Leipzig 1919, 1922.
- Schöndorf, Friedrich.* Ueber den Entwurf einer Novelle zum österreichischen a. b. Gb. Arch Bürg R 1913 s. 120 ss.
- Seidl, A.* Die dritte Teilnovelle zum allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuche. 2 Heft. Sonderabdruck aus der Wiener Landwirtschaftlichen Zeitung. Wien 1916.
- Serlachius, Allan.* Lainopin alkeet. Porvoo 1910.
- „ Straff och skadestånd. Helsinki 1901.
- „ Suomen rikosoikeuden oppikirja. II osa. Helsinki 1912.
- Serlachius, Julian.* Sakrätten enligt gällande finsk rätt. Helsinki 1916.
- „ Suomen esineoikeus pääpiirteittäin. Suomentanut Onni Karhunen. Helsinki 1920.
- „ Lärobok i obligationsrättens allmänna del enligt finsk rätt. Helsinki 1902.
- „ Suomen yleisen obligationioikeuden oppikirja. Suomentanut Rafael Erich. Helsinki 1909.
- „ Kommentar till lagen om vattenrätten I—IV. Helsinki 1913—1914.
- Sjögren, Vilhelm.* Om rättsstridighetens former med särskild hänsyn till skadeståndsproblemet. Uppsala 1894.
- „ Svenska lagstiftningsfrågor. Om servitut. T f R 1906 s. 257 ss.
- Sjöström, Bertil.* Om tredskodom enligt finsk och svensk civilprocessrätt. Helsinki 1916.
- Sohm, Rudolf.* Der Begriff des Forderungsrechts. Grünhuts Z 1877 s. 457 ss.
- „ Institutionen. Geschichte und System des römischen Privatrechts. München 1920.
- Sousek, Jakob.* Gewerbliche Betriebsanlagen nach österreichischem Gewerberecht. Wien 1908.

- Spangenberg*. Einige Bemerkungen über das Nachbarrecht. Arch Ziv Prax 1826 s. 265 ss.
- Spitzer, Julius*. Der Schutz des Mieters gegen Immissionen. Diss Posen 1911.
- Stang, Fredrik*. Erstatningsansvar. Kristiania 1919.
- „ Norsk Formueret. I. Indledning till formueretten. Kristiania 1911.
- „ Skade voldt av flere. Kristiania 1918.
- Stammler, Rudolf*. Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung. Leipzig 1914.
- „ Lehrbuch der Rechtsphilosophie. Berlin und Leipzig 1923.
- „ Eigentum und Besitz. Art. Handwörterbuch der Staatswissenschaften. 3 Band. Jena 1909 s. 608 ss.
- J. v. Staudingers* Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetze. III Band. Sachenrecht. Erläutert von Karl Kober. München und Berlin 1912.
- Stein, Friedrich*. Die Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich. In Fortführung des von L. Gaupp begründeten Kommentars erläutert von Friedrich Stein. 12 und 13 Auflage bearbeitet von Martin Jonas. II. Band. Tübingen 1926.
- Stradal, Karl Heinrich*. Das Nachbarrecht der Novelle. Juristische Blätter 1916 s. 265 ss., s. 277 ss., s. 289 ss.
- Stier-Somlo, Fritz*. Die Polizei. Art. teoksessa Handbuch der Rechtswissenschaft 4 Band. 519 ss. Berlin 1927.
- „ Die Pflicht des Eigenthümers zur Erhaltung seines Eigenthums in polizeigemäsem Zustande Verw 1898 s. 275 ss.
- Stobbe, Otto*. Handbuch des Deutschen Privatrechts. I. Band Berlin 1893, II Band, neu bearbeitet von H. O. Lehmann. Berlin 1896.
- Staub, Hermann*. Die juristische Konstruktion der dinglichen Rechte. Arch Bürg R 1891 s. 12 ss.
- Stählberg, K. J.* Suomen hallinto-oikeus. Vleinen osa. Toinen painos. Helsinki 1928.
- „ Suomen hallinto-oikeus. Sisäasiain hallinto. Helsinki 1915.
- „ Järjestysvallan rajoista. Lakimies 1911 s. 151 ss.
- Sulfatisellulosakomitean mietintö*, Helsinki 1909.
- Sundström, Bruno A.* Asianosaikäsitteestä Suomen siviiliprosessi-oikeudessa I. Hämeenlinna 1923.
- Tegen, Einar*. Nya riktlinjer inom rättsfilosofi och straffrätt. Aikakauslehti Forum. Stockholm 1921 s. 474 ss.
- Tengvall, Lars*. Tvistemåls Lagfarenheten utur Sveriges Rikes Lag och Stadgar utdragen och författad. Lund 1794.



- Thon, August.* Der Normenadressat. Iherings J 1906 s. 1 ss.  
 „ Rechtsnorm und subjektives Recht. Weimar 1878.
- Torp, Carl.* Dansk Tingsret. Anden gennemsette og forøgede Udgave ved L. A. Grundtvig. København 1923.
- Trygger, Ernst.* Kommentar till Utsökningslagen. Uppsala 1904.
- von Tuhr, Andreas.* Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts I—III. Leipzig 1910—1918.
- Turnau, W.—Förster, K.* Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preussischen Ausführungsbestimmungen. I. Band. Paderborn 1906.
- Tönnies, Ferdinand.* Das Eigentum. Wien und Leipzig 1926.
- Undén, Östen.* Svensk sakrätt I. Lund 1927.
- Unger, Joseph.* System des österreichischen allgemeinen Privatrechts I. Leipzig 1892.  
 „ Zur Lehre vom österreichischen Nachbarrechte. Grünhuts Z 1886. s. 715 ss.
- Ussing, Henry.* Skyld og Skade. København 1914.
- Wach, Adolf.* Handbuch des Deutschen Civilprozessrechts I. Leipzig 1885.
- Wagner, Adolph.* Grundlegung der politischen Oekonomie I, 1. I, 2. Leipzig 1892, 1894.
- Weck, Hermann.* Deutsches Luftrecht. Berlin 1913.
- Wenger, Leopold.* Institutionen des römischen Zivilprozessrechts. München 1925.
- Werenberg, W.* Ueber die Collision der Rechte verschiedener Grundeigentümer. Iherings J 1863 s. 1 ss.
- Wieland, Carl.* Das Sachenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs. Kuuluu kokonaisteokseen Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, herausgegeben von A. Egger u.a. Zürich 1909.
- Willgren, Karl.* Förvaltningsrättens allmänna läror. Helsinki 1925.
- Windscheid, Bernhard.* Lehrbuch des Pandektenrechts. I. Band. Achte Auflage bearbeitet von Theodor Kipp. Frankfurt a.M. 1900.
- Winroth, A.* Strödda uppsatser IV. Om skadestånd. Uppsala 1907.
- Voipio, Viljo.* Ilman ja virtaavan veden oikeusasema. Porvoo 1923.  
 „ Kylän vesialue. Porvoo 1924.
- Wolff, Martin.* Der Bau auf fremdem Boden. Jena 1900.  
 „ Reichsverfassung und Grundeigentum. Festgabe der Berliner Juristischen Fakultät für Wilhelm Kahl. Tübingen 1923.

- Wrede, R. A.* Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar öfver inhemsk civilrätt. Sakrätt I, II, III 1899.
- „ Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar öfver obligationsrättens allmänna del utgifven genom Lars Wasastjerna. Helsinki 1909.
- „ Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar öfver utsökningsväsendet utgifna af Hjalmar Nyqvist. Helsinki 1903.
- „ Finlands gällande civilprocessrätt I—II. Helsinki 1922—1923.
- „ Grunddragen av sakrätten enligt Finlands lag. Helsinki 1926.
- „ Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin. Suomentanut Onni Karhunen. Helsinki 1919.
- — — Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts. Herausgegeben von Prof. Dr. Max Fleischmann. Zweiter Band. Tübingen 1913 s. 248—253. Art. Gewerbliche Anlagen von Nelken.
- Zitelmann, Ernst.* Internationales Privatrecht. I—II, Leipzig 1897, 1912.
- Åström, Adolf.* Jordrätten i Sverige under världsåldrarna. Lund 1925.
- „ Om svensk jordägarätt. Stockholm 1897.

---

### LYHENNYKSIÄ.

- ABGB. = Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Itävallan siviililakikirja).
- ALR. = Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten.
- ArchBürgR. = Archiv für Bürgerliches Recht.
- ArchZivPrax. = Archiv für die civilistische Praxis.
- BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich.
- DJZ. = Deutsche Juristen-Zeitung.
- DI. = Defensor legis.
- Gruchot. = Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, gegründet von J. Gruchot.
- Grünhuts Z. = Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart.
- IheringsJ. = Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts.



JFT. = Tidskrift, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland.

JW. = Juristische Wochenschrift.

KrVJSchr. = Kritische Vierteljahrschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft.

NJA. = Nytt juridiskt arkiv. Utgivet af G. B. A. Holm.

RG. = Reichsgericht.

RGE. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Rt. = Norsk Retstidende.

SJT. = Svensk Juristtidning.

TfR. = Tidskrift for Retsvidenskab.

Verw. = Verwaltungsarchiv.

ZGB. = Schweizerisches Zivilgesetzbuch.

ZPO. = Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich.

ZVerglR. = Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft.

Muuten on yleensä noudatettu Lakimiehessä 1920 s. 101 ss. julkaistuja oikeuslähteiden, lähdeosteiden ja oikeustapausten merkitsemisohjeita.

---

## SISÄLLYSLUETTELO:

I	Subjektiivisesta yksityisoikeudesta .....	1
II	Omistusoikeudesta .....	17
III	Katsaus Ruotsin—Suomen kiinteistönomistusoikeuden kehitykseen .....	31
IV	Kiinteistönomistajan oikeudesta ilmatilaan .....	47
V	Naapurusoikeudellisista säännöksistä yleensä ja niiden suhde servituutteihin sekä politiaoikeudellisiin sään- nöksiin. Katsaus Suomen oikeuden aikaisempiin politiaoikeudellisiin elinkeinotoiminnan aiheuttamia rasituksia ehkäiseviin säännöksiin .....	56
VI	Immission käsite Suomen oikeuden mukaan .....	66
VII	Luvallisten ja luvattomien immissioiden välinen raja .....	85
VIII	Laitosta perustettaessa tai varastoa sijoitettaessa nouda- tettava menettely .....	103
IX	Luvattomien immissioiden ehkäisemistä tarkoittavat vaateet .....	114
X	Luvattomista immissioista johtuva vahingonkorvaus- vastuu .....	142

## I.

### Subjektiivisestä yksityisoikeudesta.

Huolimatta siitä, että subjektiivisen oikeuden käsitettä pidetään yksityisoikeustieteen keskeisenä käsitteenä 1) ja sen rakennuksen kulmakivenä 2) ja yksityisoikeuden nykyisen järjestelmän pohjana on subjektiivinen oikeus ei sen olemuksesta kuitenkaan ole päästy yksimielisyyteen 2a). Se on luonnollista siitäkin syystä, että objektiivisen oikeuden luonteesta vallitsee erimielisyyttä, sillä ovathan molemmat puheenaolevat käsitteet joka tapauksessa läheisessä yhteydessä keskenään, vaikkapa niiden keskinäisestä suhteestakin on riittävä olemassa 3) 4). Huomattava vaikutus käsitykseen subjektiivisestä oikeudesta on myös sillä seikalla, miltä kannalta katsotaan yksilön suhdetta yhteiskuntaan.

1) *Tuhr*, I s. 53.

2) *Bekker*, Pandekten I s. 46, 2a) Suomen oikeudessa puheenaolevalla kysymyksellä ei ole muuta kuin systemaattinen merkitys, sillä oikeudessamme ei ole sellaista säännöstä, jota sovellettaessa olisi ratkaistava, onko määrättyssä tapauksessa olemassa subjektiivinen oikeus vaiko muu edullinen oikeustila. Toisin on Saksan oikeuden laita sillä BGB:n 823 §:n 1 kappaleen mukaan riippuu oikeusturvan antaminen erinäisten oikeushyödykkeiden tuottamuksellista loukkamista vastaan siitä, ovatko ne katsottavat subjektiivisiksi oikeuksiksi vaiko ei. Ks. esim. *Tuhr*, I s. 53 ss.; s. 150 ss.; *Enneccerus*, I. 2. s. 617 ss.; *Endemann*, I s. 1261 s.

3) Ks. *Caselius*, Omistajankiinnityksestä s. 4 ss.

4) Subjektiivisen oikeuden käsitettä koskevan erimielisyyden syynä *Stammler*, *Wirtschaft und Recht* s. 243; *Rechtsphilosophie* s. 274 muist. 5, katsoo olevan sen, ettei olla selvillä siitä, että sanottua käsitettä käytetään kolmessa asiallisesti erilaisessa merkityksessä. *Schlossmannin* mukaan, *Der Vertrag* s. 246 ss. mainittua käsitettä käytetään neljässä merkityksessä. Vrt. myös *Hermanson*, *Till frågan om begreppet rättighet* I s. 173 ss. II s.; 107 ss.

Puhtaasti yksilöllistä katsantokantaa edustavain luontais-oikeudellisten teoriain mukaan ihmiset ovat alkuaan eläneet toisistaan riippumattomina samoilla synnynnäisillä oikeuksilla varustettuina ja samoja taipumuksia omaavina yksilöinä 5). Toeuttaakseen oikeutensa, jonka luontaisoikeus olennaisesti käsitti vapaudeksi 6), ihminen oli oikeutettu käyttämään tarpeen mukaan väkivaltaa. Yhteiskunta on saanut alkunsa siten, että yksilöt ovat vapaaehtoisesti, ilmaistun tai sanattoman sopimuksen nojalla liittyneet yhteisöksi. Tällöin yksilöt luopuivat synnynnäisistä oikeuksistaan, mikäli se oli välttämätöntä muiden yksilöiden samallaisten oikeuksien säilyttämiseksi. Mutta joka tapauksessa yksilöllä oli määrätty luovuttamattomat oikeudet, joita yhteiskunta ei saanut häneltä riistää. Nämä niin sanotut saavutetut oikeudet olivat siten, Ungerin sanoja käyttäakseni, luonnontilassa olevalla ihmisellä kuten uimapuku hänen välttämättömyyden pakosta syöksyessään luonnontilan rannalta valtion suureen mereen 7). Yhteiskuntaan liittyessään yksilö luopui oikeudestaan toteuttaa oikeutensa väkivallalla. Sen sijaan yhteiskunta otti velvollisuudekseen antaa yksilölle oikeusturvaa, mikä tapahtuu oikeudenkäyntijärjestyksen avulla. Mutta kun aineellinen oikeus kuitenkin oli yhteiskuntaa aikaisempi, niin oikeuden olemassaolo oli riippumaton oikeudenkäynnin tuloksesta, joten oikeus ja sen toteuttamismahdollisuus olivat eri käsissä. Yksilöllä katsottiin siis olevan oikeuden, mutta valtiovallalla avaimen niihin välineihin, jotka takasivat oikeuteen sisältyvien vaatimusten täyttämisen 8).

5) Luontaisoikeudesta katso esim. *Jellinek*, Die Erklärung der Menschen und Bürgerrechte, etenkin s. 32 ss., s. 46 ss. ja s. 57 ss.; *System* s. 1 ss.; *Gierke*, Johannes Althusius, etenkin s. 105 ss., s. 270 ss., 291 ss.; *Landsberg*, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft III, 1 s. 1 ss. *Duguit*, Droit constitutionnel I s. 111 ss.; *Les Transformations générales du droit privé* s. 4 ss., s. 15 ss.; *Jerusalem*, s. 36 ss.; *Hermanson*, Det rätta s. 99 ss.; suomennos s. 101 ss.; *Statsförfattningsrätt* II s. 162 ss.

6) *Jellinek*, *System* s. 1.

7) *System* I s. 69 muist. 8.

8) *Olivecrona*, *Talerätt* s. 177.

Luontaisoikeudellisen individualismin lähtökohta, yksilön alkuperäinen riippumattomuus yhteiskunnasta on ristiriidassa sosiologisten tutkimusten tulosten kanssa. Sillä niiden mukaan ihminen on yhteiskunnallinen olento, joka ei ole elänyt eikä voi elää yhteiskunnasta riippumatta 9). Päinvastoin ihminen on alottanut sosiaalisesti sidottuna laumaeläimenä ja vain hitaasti ja vähin erin kehittynyt itsenäiseksi ja omavoimaiseksi persoonallisuudeksi 10). Sosiaaliselta kannalta katsoen voidaankin väittää, että yksityinen ihminen on oikeastaan vain abstraktio, kuten fyysikon atomi 11), tai Duguit'n tavoin lausua, että mielikuva eristetystä ihmisestä on mielikuva sellaisesta, jota ei ole olemassa 12). Mutta, kuten Duguit myös huomauttaa, puhe luonnollisista oikeuksista on suorastaan ajatuksen vastainen 13). Sillä subjektiiviseen oikeuteenhan sisältyy oikeudellisesti järjestetty suhde kahden oikeussubjektin välillä. Tämä taasen edellyttää järjestettyä yhteiskuntaa, joten sitä ennen subjektiivista oikeutta ei voi olla olemassa 14).

Nykyisin vallitsevana käsityksenä voinee väittää olevan, että subjektiivinen oikeus perustuu objektiiviseen oikeuteen 15). Mitä objektiiviseen oikeuteen eli oikeusjärjestykseen tulee, niin tutkijain enemmistö edustaa mielipidettä, jonka mukaan objektiivinen oikeus on yhteiskunnassa vaikuttavan tahdon

9) *Duguit*, *Droit constitutionnel* I s. 119; *Jellinek*, *Staatslehre* s. 355.

10) *Jerusalem*, s. 83 ss.

11) *Stammeler*, *Wirtschaft und Recht* s. 82, johon se on lainattu *Natorpin* teoksesta *Sozialpädagogik*.

12) M. t. s. 120. Vrt. myös *Höffding*, *Etiikka* s. 42.

13) M. t. s. 122.

14) Vrt. myös *Jellinek*, *System* s. 10 „Ein isoliert gedachter Rechtsträger ist eine unvollziehbare Vorstellung”. Ks. myös *Hermanson*, *Statsförfattningsrätt* II s. 164.

15) *Ekström*, s. 159; *Caselius*, *Omistajankiinnityksestä* s. 5, muist. 2. Toista mieltä on *Dernburg*, *Pandekten* I s. 65; *Das bürgerliche Recht* I s. 112. Häntä vastaan *Zitelmann*, *Internationales Privatrecht* I s. 56 ss.; *Gierke*, *Deutsches Privatrecht* I s. 252, etenkin muist. 3.

ilmaus 16) 17). Samoin tieteisopissa pidetään melkeinpä selvänä, että oikeuslauseessa ilmenevästä tahdosta, jonka ilmaisu yleensä käsitetään käskyksi tai kielloksi 18), johtuu sille, johon se kohdistuu, velvollisuus toimia tuon tahdonilmauksen mukaisesti 19). Luomalla täten velvollisuuksia oikeuslauseet rajoittavat yksilöllistä toimintavapautta inhimillisen yhdyselämän järjestämiseksi. Tällaiset rajoitukset voivat olla säädetyt yksinomaan yleisen edun vuoksi tai samalla tulla yksityisenkin hyväksi. Tieteisoppi on myös jotenkin yksimielinen siitä, ettei kaikki suoja, jota yksityisen henkilön intressit oikeusjärjestyksen nojalla nauttivat, sinänsä ole subjektiivinen oikeus vaan että tämä on ahtaampi käsite 20). Sen sijaan on suuri erimielisyys kysymyksestä, mikä erottaa subjektiivisen oikeuden tuosta laajemmasta normisuojusta eli niin sanotusta refleksioikeudesta 21) 22). Vallitsevana voitaneen pitää mielipidettä, jonka

16) *Tuhr*, I s. 56.

17) Ks. esim. *Ihering*, *Geist III* s. 328; *Zweck im Recht*, I s. 256 ss.; *Merkel*, *Enzyklopädie* s. 37 ss.; *Tuhr*, I s. 21 ss.; *Thon*, *Rechtsnorm* s. 1; *Enneccerus*, I 1 s. 64 ss.; *Windscheid*, I §: 37; muist. 2; *Reuterskiöld*, *Rätts- och samhällsläran* s. 58 ss.; *Montgomery*, s. 251; *Erich*, I. I. s. 1; *Ekström*, s. 3.

18) Puheenaoleva käsitys lienee lähtöisin Hegelin filosofiasta, johon se taasen on tullut Rousseau'n yleistahdon aatteesta. Ks. *Jellinek*, *System* s. 42; *Ihering*, *Geist III* s. 328; *Thon*, *Rechtsnorm* s. 1. Vrt. kuit. *Eltzbacher*, *Handlungsfähigkeit* s. 28, muist. 2.

19) Oikeuslauseiden loogillista muotoa koskevasta kiistasta ks. *Kaila*, s. 40 ss. ja s. 203 ss.

20) *Binder*, *Rechtsnorm und Rechtspflicht* s. 1, jossa kirjallisuutta; *Oertmann*, *Zur Struktur der subjektiven Privatrechte* s. 129 ss.; *Montgomery*, s. 256 ss.

21) Ks. esim. *Ihering*, *Geist III* s. 351 ss.; *Thon*, *Rechtsnorm* s. 109 ss.; *Regelsberger*, *Pandekten* s. 76; *Oertmann*, *Der Dinglichkeitsbegriff* s. 441 s.; *Tuhr*, I s. 55; *Enneccerus*, I 1 s. 155; *Merkel*, *Enzyklopädie* 155 §; *Jellinek*, *System* s. 69 s. Toista mieltä *Eltzbacher*, *Handlungsfähigkeit* s. 102 ss.; *Unterlassungsklage* s. 104: „Die Tatsache nun, dass eine Rechtsvorschrift um jemandes willen andere einschränkt, ist das was wir ein Recht nennen“. Puheenaolevassa suhteessa samaan suuntaan *Hold v. Ferneck*, I s. 117: „Subjectiv berechtigt sein heisst sonach, dadurch eine Macht über einen Menschen üben, dass dieser durch ein Motiv von einem Thun



mukaan oikeus subjektiivisessä mielessä on oikeusjärjestyksenä ilmenevän yleistahdon yksityiselle suoma valta, jolla tarkoitetaan sitä, että oikeusjärjestys on määrätyn edellytyksin osoittanut yksityiselle henkilölle piirin, jonka sisäpuolella hänen tahdostaan riippuu, miten hän toteuttaa intressinsä 24). Muilla henkilöillä on velvollisuus olla loukkaamatta tätä valtapiiiriä, mutta jos sellaista tapahtuu, niin oikeusjärjestys suo periaatteessa oikeusturvaa. Sen antaminen on kuitenkin riippuvainen siitä, että loukattu oikeussubjekti ilmoittaa sellaista haluavansa. Oikeutetun määräämisvallan ilmauksena on myös se seikka, että oikeutetun suostumus tekoon, joka objektiivisen oikeuden mukaan olisi oikeudenloukkaus, yleensä poistaa teolta oikeudenvastaisuuden luonteen 25). Samasta seikasta katsotaan johtuvan myös, että kun rikosoikeudelliset normit suojaavat asianomaista henkilöä, hänen tahdostaan riippumatta, niin niistä ei milloinkaan voida johtaa subjektiivistä yksityisoikeutta 26) 27) 28).

abgehalten wird, das einem Interesse zuwiderläuft, welches der Gesetzgeber zu schützen strebt, und zwar durch ein Motiv, das, wenn man alle Fälle überblickt, die pflichtwidrige Bethätigung wenigstens regelmässig hintanhält”.

22) *Ihering*, m. k.

23) Eri mielipiteitä tästä seikasta selostaa esim. *Hold v. Ferneck*, I s. 153 s.

24) Ks. esim. *Puchta*, Vorlesungen I s. 71 ss.; *Regelsberger* s. 74; *Arndts* s. 127; *Windscheid* I. 37 §, etenkin muist. 3; *Merkel* m. t. s. 165 ss.; *Cosack*, I s. 36; *Unger*, System I s. 489 ss.; *Planck*, I s. 560; *Laband*, III s. 371; *Montgomery*, s. 253 ss.; *Ekström*, s. 159 ss.

25) *Tuhr*, m. t. s. 55; *Unger*, m. t. s. 489.

26) *Ihering*, Geist III s. 352 s; *Thon*, Rechtsnorm s. 150; *Regelsberger* s. 670; *Binding*, Normen I s. 343; *Merkel*, Enzyklopädie § 154 ss.; *Ekström*, s. 171; *Oertmann*. Der Dinglichkeitsbegriff s. 441 s.; Myöhemmin *Oertmann* panee kuitenkin tämän mielipiteen kysymyksenalaiseksi. Ks. Zur Struktur der subjektiven Privatrechte s. 132 muist. 4. Toista mieltä myös *Eltzbacher*, Unterlassungsklage s. 113 ss.; *Hold v. Ferneck*, II s. 56; *Montgomery*, s. 263.

27) *Puchta*, Vorlesungen I s. 178 jakaa oikeudenvastaisuuden (Unrecht) kahteen ryhmään: 1) absoluuttinen oikeudenvastaisuus, joka kohdistuu kaikkiin kansalaisiin, oikeudenloukkaus yleensä, rikos ja 2) relatiivinen oikeudenvastaisuus, määrättyihin henkilöihin kohdistuva oikeudenvastaisuus, toiselle kuuluvan oikeuden loukkaus.

Vaikkakin tieteisoppi on hylännyt teorian luonnollisista ennen oikeusjärjestystä voimassa olleista oikeuksista, niin luontaisoikeudelle ja nykyiselle yksityisoikeudelliselle teorialle on kuitenkin yhteistä peruskatsomus, että yksityisoikeudellisen oikeusjärjestyksen rinnalla on toinen oikeusjärjestys, joka liittyy ensiksi mainittuun täydentävänä ja turvaavana siinä tapauksessa, että yksityistä subjektiivistä oikeutta loukataan 29). Tämä dualistinen käsitys johtunee siitä tosiasiasta, että oikeuden vaatimukset yleensä täytetään vapaaehtoisesti, joten katsotaan, että oikeuden toteuttaminen pakkokeinoin ei kuulu subjektiivisen oikeuden käsitteeseen 30) 31) 32). Häiritsemätön ja tyydytetty oikeus ei tarvitse turvaa 33). Sanotun katsantokannan mukaan siis aineellinen oikeus on aikaisempi ja kanne myöhäisempi käsite ja subjektiivinen oikeus siis oikeusturvan perustus 34) 35). Tämän peruskäsityksen yhtäläisyydestä huolimatta tieteisopissa

Yksityisoikeudessa on kysymys vain relatiivisesta oikeudenloukkauksesta, joka myös on aina siviiliprosessin esineenä.

28) Asianomistajarikoksista ks. *Thon*, m. t. s. 136 ss.

29) *Binder* Prozess und Recht s. 8; s. 103 ss.; *Neuner*, Privatrecht und Prozessrecht s. 11 ss.; *Hägerström*, Naturrätt i straffvetenskapen s. 321 ss.; *Lundstedt*, Kritik s. 66; *Fehr*, Fordringspreskription s. 1 ss.; *Oliverona*, Talerätt s. 177 s.

30) *Fehr*, m. t. s. 5.

31) Toinen kysymys on, johtuuko oikeuden vaatimusten täyttäminen yleensä oikeusnormien tietoisesta noudattamisesta vai eikö useimmiten ole kysymyksessä oikeusnormin sisältöä vastaava niin sanottu objektiivislegaalinen käyttäytyminen. Ks. tästä *Binder*, m. t. s. 104 muist. 1.

32) Pyrkimyksestä erottaa toisistaan aineellinen oikeus ja oikeusturva johtuu muun muassa *Ekströmin*, s. 174 s., hylkäävä arvostelu teoriasta, joka katsoo esineoikeuksien olemuksen ilmenevän niiden absoluuttisessa kannesuojaassa. Samaan suuntaan *Scheel*, s. 8 ss. Toisin arvostelee asiaa *Fehr*, m. t. s. 64 s.; Vrt. myös *Fuchs*, Das Wesen der Dinglichkeit s. 7 ss.

33) *Wach*, Handbuch s. 20. Vrt. myös *Pagenstecher*, III s. 3.

34) *Windscheid*, Die Actio des römischen Rechts von Standpunkte des heutigen Rechts s. 3: „Für das heutige Rechtsbewusstsein ist das Recht das Prius, die Klage das Spätere, das Recht das Erzeugende, die Klage das Erzeugte“, lainattu tähän *Binder*, m. t. s. 9; *Arndts*, s. 162; *Landsberg*, Die Glosse des Accursius s. 82 ss.



on kuitenkin paljon erimielisyyttä aineellisen ja prosessioikeuden keskinäisestä suhteesta ja siitä, miten raja niiden välille on vedettävä. Riitaisen raja-alueen muodostaa juuri kanneoikeus 36). Pandektioikeudellisen teorian mukaan kanneoikeus sisältyi aineelliseen oikeuteen ja oli siis yksityisoikeudellinen käsite 37). Prosessioikeuteen kuului vain oppi kanteesta muodollisessa merkityksessä eli siitä, millä edellytyksin ja missä muodossa aineellinen oikeus voitiin prosessissa toteuttaa. Niinpä Savigny opetti, että kanneoikeus oli se erikoinen muoto, joksi oikeus muuttui sen loukkaamisen ja niiden tointen johdosta, joihin ryhdyttiin oikeuden toteuttamiseksi. Oikeutettu joutui oikeuden loukkaajan kanssa uuteen obligation kaltaiseen oikeussuhteeseen 38). Kanneoikeus kohdistui siis vastaajaan ja sen edellytykset sekä sisällön määräsi yksityisoikeusjärjestys 39). Puchtan mukaan taasen kanneoikeus aineellisessa merkityksessä oli aineelliseen oikeuteen kuuluva oikeutus pyytää tuomioistuimen turvaa, milloin oikeutta oli loukattu 40) 41).

35) Poikkeuksena säännöstä, että oikeuden olemassaolo on oikeusturvan antamisen perusteena on kuitenkin n.s. negatiivinen vahvistuskanne. *Wrede*, Civilprocessrätt I s. 236; *Kallenberg*, I s. 860, s. 932.

36) *Binder*, m. t. s. 6.

37) *Binder*, m. t. s. 1; *Neuner* m. t. s. 15; *Hellwig*, Anspruch und Klagrecht s. 121.

38) System V s. 1 ss.

39) *Binder*, m. k.; *Neuner*, m. k.; *Hellwig*, m. k.

40) Vorlesungen s. 183 ss.; s. 184 s.: „Klagen sind keine Rechte für sich, hinsichtlich deren man jene Frage aufwerfen konnte, (nim. mihin oikeuden lajiin kanneoikeudet kuuluvat) sondern blosser Annexa von Rechten, Bestandtheile von Rechten, Berechtigungen, ebenso wie z. B. das Recht über die Sache zu disponieren”.

41) Ks. myös esim. *Arndts*, s. 162 ja s. 163 muist. 3; *Regelsberger* s. 678 s.; *Dernburg*, Pandekten I s. 224; Das bürgerliche Recht I s. 115. Vrt. sen sijaan *Brinz*, I s. 311 ss. S. 312 hän lausuu: „ — — — und dass die Rechte selbst, wofern sie nur vollbekommen entwickelt sind, nichts anderes als Klagrechte sind. Denn Identität, nicht blosser Accessorietät oder Partialität, oder wie sonst die Verhältnisse zwischen verbundenen Dingen sein und heissen mögen, besteht zwischen Recht und Klagrecht, wenn das Recht zur Verwirklichung, Geltendmachung, das Recht selbst ist.”

Käsityksen kanneoikeuden yksityisoikeudellisesta epäitsenäisestä luonteesta ovat kuitenkin varsinkin saksalaisessa tieteisopissa syrjäyttäneet teoriat, joiden mukaan kanneoikeus tuomioistuimeen kohdistuvana vaateena on itsenäinen julkisoikeudellinen subjektiivinen oikeus. Niin sanotun abstraktisen kanneoikeusteorian mukaan yksilölle kuuluva valta vaatia oikeudenkäyntiä ja tuomiota yleensä eli siis kannemahdollisuus on valtioon kohdistuva julkisoikeudellinen subjektiivinen oikeus. Sen edellytyksenä ei ole aineellisen oikeuden olemassaolo, vaan riittävänä perusteena on hyvässä uskossa tehty oikeudellisesti merkityksellinen väite oikeuden olemassaolosta 42). Sanottua teoriaa on perusteltu muun muassa sillä, että valtio kieltäessään yhteiskunnan jäseniltä itseavun samalla itse oikeusjärjestyksensä kautta velvoittautui jakamaan näille oikeusturvaa, joten kanneoikeus on se hinta, josta yksityiset ovat luopuneet luontaisesta oikeudestaan itseapuun 43).

Sanotunlaisilla mainitun teorian luontaisoikeudellista laatua olevilla perusteluilla on sikäli todellisuuspohjaa, että valtio, jonka olemassaolo perustuu oikeusjärjestykseen, kieltäisi itsensä, ellei se antaisi oikeusturvaa jäsenilleen 44). Mutta tällaisesta asiain tilasta olisi seurauksena anarkia, jonka vallitessa ei voitaisi puhua mistään oikeuksista 45). Abstraktisen kanneoikeuden konstruoinnista vastaan subjektiiviseksi oikeudeksi on myös huomautettu subjektiivisen oikeuden olemukseen kuuluvan, että henkilöllä on toisiin verraten erikoisten edellytysten vallitessa etu-

---

42) Ks. *Binder*, m. t. s. 121 ss. Tämän teorian kannattaja kotimaisessa tieteisopissa on *Sundström*, s. 4 ss.

43) *Sundström*, s. 9.

44) Vrt. *Binder*, m. t. s. 377. Valtion itsevelvoittautumiskäsitteen mahdottomuudesta ks. *Hägerström*, Viljeteorien s. 131 s. etenkin muist. I s. 132 ss. Ks. myös *Hold v. Ferneck*, I s. 186 ss.

45) Mitä itseapuun muuten tulee, niin se oli myös alkuperäisen lainkäytön muoto, mikäli se tapahtui oikeusjärjestyksen säätämiä muotoja noudattaen, jolloin sen käyttäjä sai olla varma muiden yhteiskunnan jäsenten tuesta ja toimenpiteen vastustajan katsottiin tehneen rikoksen. *Binder*, m. t. s. 99; *Schröder*, s. 86; *Nordström*, II s. 397 ss. Vrt. myös *Krückmann*, Unmöglichkeitstheorie s. 84 ss.; *Thon*, Rechtsnorm s. 225.

oikeutettu asema, joten yleinen mahdollisuus toimia siten, että tuloksena on oikeudellinen seuraamus, ei ole subjektiivinen oikeus 46).

Nykyisin lieneekin kanneoikeusteorioista vallitsevana oppi konkreettisesta kanneoikeudesta eli niin sanottu oikeusturvaoppi 47). Tämän opin mukaan sillä, jolla on todellinen eikä vain väitetty oikeusturvaintressi ja joka sen olemassaolon oikeudenkäynnissä todistaa, on oikeusturvavaade eli julkisoikeudellinen itsenäinen valtioon kohdistuva subjektiivinen oikeus edullisen tuomion saaminen 48) 49). Mikäli suorittamiskanne on kysymyksessä, oikeusturvavaateen edellytyksiin kuuluu joka tapauksessa aineellisen oikeuden olemassaolo ja sen todistaminen. Oikeusturvavaade on siten oikeus siviiliprosessuaaliseen turvaan.

Sen enempää abstraktinen kuin konkreettinenkaan kanneoikeusteoria eivät ole, lähtemättä todistamatta jättämistään edellytyksistä, tyydyttävästi selittäneet, miten siitä seikasta, että vastaajalla on aineellisen oikeuden mukaan velvollisuus johonkin, johtuu tuomioistuimen velvollisuus oikeusturvan antamiseen 50). Abstraktisen kanneoikeusteorian mukaan kanneoikeus on täysin riippumaton ja erillinen siitä asiallisesta oikeudesta, jolle sen nojalla haetaan oikeusturvaa 51). Vaikkakin konkreet-

46) *Schmidt*, Lehrbuch s. 24 muist. 1; *Wrede*, Civilprocessrätt I s. 217; *Granfelt*, Den materiella processledningen s. 6 ss.; *Sjöström*, s. 200. Ks. myös *Wach*, s. 22; *Hellwig*, m. t. s. 147; System I s. 291. Toista mieltä *Sundström*, s. 4.

47) *Laband*, III s. 373 muist. 1; *Neuner*, m. t. s. 16; *Sundström*, s. 4.

48) Ks. esim. *Wach*, Handbuch s. 19 ss; *Laband*, III s. 372 ss.; *Hellwig*, System I s. 291 ss.; Anspruch und Klagrecht s. 145 ss.; *Schmidt*, Lehrbuch s. 13 ss.; *Binder*, m. t. s. 149 ss.; *Jellinek*, System s. 125 ss.; *Wrede*, Civilprocessrätt I s. 217 ss.; *Granfelt*, Den materiella processledningen s. 8 ss.; *Sundström*, s. 15 ss.

49) *Wachin* mukaan sanottu vaade kohdistuu myös vastaajaan.

50) *Binder*, m. t. s. 147 s.; s. 153 ss. Vrt. myös *Hägerström*, Naturrätt i straffvetenskapen? s. 323; *Neuner*, m. t. s. 17.

51) *Binder*, m. t. s. 128; *Sundström*, s. 21. Vrt. myös *Sohm*, Der Begriff des Forderungsrechts s. 467: „Vor allem ist das Recht auf Condemnation überhaupt kein Ausfluss des etwa dem Kläger zuständigen Privatrechts, weil das Dasein des klägerischen Privat-

tinen kanneoikeusteoria erottaa aineellisen oikeuden ja kanneoikeuden jyrkästi toisistaan, niin se kuitenkin tahtoo pitää sillan niiden välillä opettamalla, kuten sanottu, että aineellisen oikeuden olemassaolo ja sen todistaminen oikeudenkäynnissä ovat oikeusturvavaateen edellytykset. Lähemmin tarkastettaessa havaitaan kuitenkin, että toinen sanotuista tekijöistä, nimittäin oikeuden olemassaolo sinänsä ei vaikuta mitään asiaan vaan että kantajalle edullisen lopputuloksen edellytyksenä on, että oikeusturvavaateen edellytysten olemassaolo oikeudenkäynnissä todistetaan 52). Sillä ellei kantaja vastoin vastaajan kieltoa näytä toteen niitä seikkoja, jotka lain mukaan ovat kanteen hyväksymisen edellytyksenä, niin hänellä ei ole mitään apua siitä tietoisuudesta, että hänen selityksensä niistä on tosiasiaa mukainen.

Puheenaolevaa kysymystä tutkittaessa on vielä otettava huomioon, että prosessin tulos voi olla monesta muustakin syystä epävarma. Niinpä lain erilainen tulkitseminen johtaa myös erilaisiin tuloksiin. Myöskään ei ole mahdotonta, että tuomioistuin sovelluttaa väärin lakia 53). Jos tällaisista seikoista johtuu, ettei kantajan vaatimusta hyväksytä, niin mikä merkitys on hänen aineellisella oikeudellaan ja miten sen olemassaolo voidaan

---

rechts nicht einmal eine Bedingung, geschweige denn eine Ursache der Condemnation ist", s. 468: „Die concrete Klage wirkt nicht mit den Mitteln des concreten, dem Kläger etwa zuständigen Privatrechts, sondern lediglich mit den Mitteln des öffentlichen Rechts (Processrechts) welches in jedem einzelnen Process selbständig, d.h. unabhängig vom Privatrecht functionirt". Sohmin mielipidettä arvoitelee omalta kannaltaan *Thon*, Rechtsnorm s. 235 ss., s. 248 *Thon* lausuu: „Noch eine weitere Consequenz hat die Auffassung Sohms im Gefolge. Kann man nicht vom Forderungsrecht aus zur actio gelangen so führt auch kein Weg von der actio zum Forderungsrecht."

52) *Binder*, m. t. s. 152 s.; *Neuner*, m. t. s. 17; *Olivecrona*, Tale-rätt s. 178. Vrt. myös *Wrede*, Civilprocessrätt I s. 233; *Sundström*, s. 18.

53) *Kallenberg*, I s. 864 ss. ei hyväksykään oikeusturvavaateeteoriaa sen tavallisessa muodossa, koska valtio ei ole voinut velvoittaa toimittamaan objektiivisesti virheetöntä lainkäyttöä, vaan opettaa, että valtioon kohdistuva oikeus sisältää oikeuden vaatia, että tuomari käsittelee asiaa parhaan ymmärryksensä ja omantuntonsa mukaan.

todistaa? 54) 55). Myös voi tapahtua, että vaatimus, jolla todellisuudessa ei ole ollut laillista perustusta, hyväksytään. Vaikkei tällaisessa tapauksessa ole aineellista oikeutta ollut olemassaakaan, niin kantajan asema on aivan sama kuin jos se olisi hänellä ollut. Miten tällöin voidaan puhua aineellisen oikeuden turvaamisesta? Tulokseksi ei siis voi tulla muu kuin että prosessioikeudesta riippumatonta aineellista oikeutta ei ole olemassa 56) 57) 58).

54) *Binder*, m. t. s. 152 s.; *Neuner*, m. t. s. 17; *Hägerström*, *Naturrätt i straffvetenskapen*? s. 321 ss.; *Olivecrona*, *Talerätt* s. 181 s.

55) *Thon*, jonka mukaan subjektiivinen oikeus on odotusoikeus vaateisiin (*Antwortschaft auf Ansprüche*), joista tärkein on juuri oikeus oikeudenloukkauksen tapahduttua saada oikeusturvaa, mikä tapahtuu siten, että asianomaiseen viranomaiseen kohdistuu tällöin käsky ryhtyä tarpeellisiin toimenpiteisiin, selittää p.o. seikat hänen kannaltaan täysin tyydyttävästi siten, että viranomaiseen on kyllä kohdistunut imperatiivi ja ettei asiaan vaikuta, ettei viranomainen ole mahdollisesti täyttänyt velvollisuuttaan. Ks. *Rechtsnorm* s. 228 ss. Mutta *Thonin* subjektiivisistä oikeuksista onkin sanottu, etteivät ne ole mitään oikeuksia. Ks. *Binding*, *Zur Literatur der allgemeinen Rechtslehre* s. 564.

56) *Binder*, m. t. s. 12, s. 392 ss.; *Der Adressat der Rechtsnorm* s. 85 s. *Lundstedt*, *Kritik* s. 66 ss.; *Olivecrona*, *Talerätt* s. 182; *Tegen*, *Nya riktlinjer* s. 488 ss. Vrt. myös *Krückmann*, *Unmöglichkeitenslehre* s. 63 ss.; s. 68: „Bezeichnend ist dass kein Schriftsteller über dieses materielle Recht genaue Auskunft gibt, es wird von ihm gesprochen, aber niemand noch hat es gesehen, geschweige denn bewiesen”.

57) Tässä yhteydessä mainittakoon, että *Planiol*, I s. 10 katsoo, että siviiliprosessin erottamiseen yksityisoikeudesta ei ole mitään välttämättömyyttä eikä loogillista syytä, mistä todistukseksi *Planiol* huomauttaa, että code civilissä on paljon prosessuaalisia samoin kuin code procedurissa taas yksityisoikeudellisia säännöksiä. *Planiolin* mielestä siviiliprosessi ei ole todellisuudessa kuin „chapitre détaché du droit civil”. *Planiol* ei lausu mielipidettään siitä, miten yksityis- ja prosessioikeus ovat erotettavat toisistaan.

58) Todistukseksi aineellisen oikeuden itsenäisyydestä mainitaan muun muassa niin sanotut luonnolliset eli vajanaiset sitoumukset. *Julian Serlachiuksen* mukaan, *Obligationsrätt* s. 6 s., suomennos s. 7, niillä tarkoitetaan sellaisia tapauksia, jolloin ei ole puhevallalla va-



Toisessa yhteydessä olen tehnyt selkoa siitä, miten ruotsalainen filosofi Axel Hägerström on tullut kielteiseen tulokseen niin sanottuun tahtoteoriaan nähden 59). Kun vallitsevan käsityksen mukaan subjektiivisen oikeuden olemukseen kuuluu toisen velvollisuus olennaisena osana, niin selvää on, että se joka asettuen Hägerströmin kannalle hyväksyy hänen mielipiteensä, ettei oikeuden käsitteen määrittelyssä voida käyttää subjektiivista velvollisuuden käsitettä, siitäkään syystä voi hyväksyä vallitsevaa käsitystä subjektiivisen oikeuden olemuksesta. Jos Hägerströmin tavoin katsotaan että objektiivinen oikeus on järjestelmä toimintasääntöjä, jotka ilmenevät juuri niitä sovellettaessa, niin ei myöskään voida tulla muuhun tulokseen, kuin että dualistinen oikeuskäsitys ei vastaa todellisuutta. Tällöin syntyy kysymys, onko oikeustieteen kokonaan hylättävä subjektiivisen oikeuden käsite. Vallitseva tieteisoppi pitää ellei mahdotomana niin ainakin perin vaikeana ilman sitä tulla toimeen 60). Ettei se kuitenkaan loogillisesti ole mahdotonta on mielestäni Duguit osoittanut. Veisi liian pitkälle selostaa hänen mielipiteitään. Mainittakoon vain lyhyesti, että hänen tutkimusmetoodinsa mukaan oikeustieteestä on poistettava kaikki epärea-

rustettua velkasuhdetta, mutta kuitenkin sitoumuksen täyttäminen on katsottava maksuksi, jota siis ei voida vaatia saajalta takaisin. Sellaisia ovat esim. vanhentuneen saatavan suorittaminen, pelivelka ja muut niin sanotut kunniavelat. Mutta mainitut ilmiöt voidaan tyydyttävästi selittää *Lundstedtin* tavoin, Kritik s. 66 ss., siten, että sellaisilla suorituksilla on se merkitys, että *condictio indebiti* ei tule kysymykseen, vaikkei suorituksen saajalla ole ollut siihen mitään oikeutta. Eihän lahjan lupauskaan meidän oikeutemme mukaan perusta mitään oikeutta ennenkuin lahjan saaja on saanut sen haltuunsa. *Neuner* m. t. s. 5 muist. 2 katsoo, että p.o. laatua olevat säännökset järjestävät soluti retention mahdollisuuden. Vrt. myös *Fehr*, *Fordringspreskription* s. 3 ss., s. 265 ss. *Wrede*, *Obligationsrätt* s. 10 ss., katsoo, ettei meidän oikeutemme tunne vajanaisia sitoumuksia.

59) DI 1928 s. 100 ss. Ks. myös paitsi mainitussa kirjoituksessa luettuja teoksia *Olivecrona*, *Rättsvetenskapens problemställning* s. 328 ss.

60) *Tuhr*, I s. 54 muist. 2.

listinen, metafysiillinen 61). Sellaisena hän pitää erikoisesti juuri subjektiivisen oikeuden käsitettä, jota hänen mielestään ei voida käsittää muin tavoin kuin siten, että toisen tahto kykenee asettumaan toisen tahdon yläpuolelle ja siis rajoittaa sitä. Mutta kun tällaista tahtojen hierarkian olemassaoloa ei voida todistaa joutumatta metafysiikan alalle, niin Duguit johdonmukaisesti hylkää koko subjektiivisen oikeuden käsitteen 62).

Objektiivisen oikeuden Duguit taas katsoo olevan lajiin sosiaalisia normeja, joiden olemassaolon oikeutus perustuu niiden välttämättömyyteen ihmisten yhteiselämän järjestämisessä 63). Ne ilmenevät siten, että niiden rikkomisesta seuraa sosiaalinen vastavaikutus. Tämän vastavaikutuksen laatu määrää mitä lajia normit ovat. Oikeudellisten normien tunnusmerkkinä on, että niiden loukkaamisesta johtuva vastavaikutus on sosiaalisesti organisoitu 64). Yksilön tahdolla sinänsä ei ole muuta oikeudellista merkitystä kuin että sen ilmaisu on määrättyissä tapauksissa lain soveltamisen edellytyksenä. Se, mitä kutsutaan subjektiiviseksi oikeudeksi, ei todellisuudessa tarkoita muuta kuin että joku hyödyke (*richesse*), esine tai työn suoritus on määrätty johonkin oikeuden suojaamaan yksityiseen tai yleiseen tarkoitukseen. Siten esimerkiksi saamisoikeus todellisuudessa merkitsee hyödykettä, joka on suojattu siten, että jos velallinen ei täytä suoritusta, viranomainen velkojan sitä halutessa antaa apunsa siten, että velallinen pakotetaan siihen välittömästi tai välillisesti 65). Omistusoikeus taas on tilanne, jossa henkilöllä on mahdollisuus panna liikkeelle oikeudelliset keinot niiden toimintain torjumiseksi, jotka estävät tai häiritsevät esineen koko hyödyn käyttämistä määrättyyn tarkoitukseen 66). Siten oikeus ilmenee vain oikeusnormin vastaisen toiminnan johdosta,

---

61) *Droit Constitutionnel* I s. 3. Duguit'n teoriasta ks. myös *Freund, Das Zivilrecht Sowjetrusslands* s. 25 ss. ja *Munch-Petersen, Retfaerdighedsbegrebet* s. 252 ss.

62) M. t. s. 65, s. 130 ss., s. 176 ss.

63) M. t. s. 26 ss.

64) M. t. s. 41 ss.

65) M. t. s. 261.

66) M. t. s. 264.

mutta hyödykkeiden häiritsemättömällä hyväkseen käyttämisellä ei ole mitään oikeudellista merkitystä 67). Se, että viranomaisen tulee antaa apuaan oikeudenloukkauksen tapahtuessa ei johdu subjektiivisesta oikeudesta vaan siitä, että viranomaisen toisin menettelemällä loukkaisi lakia 68). Luonnollisena seurauksena Duguit'n kannasta on, että hän hylkää velvollisuuden käsitteen käyttämisen oikeustieteessä 69).

Subjektiivisen oikeuden käsitteen suhteen on kuitenkin huomattava, että sen käyttäminen on siinä määrin juurtunut yleiseen tietoisuuteen että lainsäädäntökin edellyttää sen olemassaoloa 70). Kun sen poistaminen johtaisi koko yksityisoikeuden järjestelmän uudestaan luomiseen 71), niin sellaisenkin tutkimuksen, joka ei hyväksy dualistista oikeuskäsitystä vaan asettuu monistiselle eli, kuten Binder sitä kutsuu, identiteettiopin kannalle 72), lieene sitä edelleenkin käytettävä 73) 74). Tällöin syntyy kysymys, mitä sanotulla käsitteellä todellisuudessa tarkoitetaan. Kuten jo on huomautettu katsotaan yleensä sillä, jolla on jokin subjektiivinen oikeus, olevan määrättyssä suhteessa etuoikeutettu asema. Jos käyttämättä hyväkseen velvollisuuden käsitettä tarkastetaan, milloin tällaisen aseman voidaan päättää olevan olemassa, niin havaitaan sen ilmenevän vain siten, että jos henkilö suhtautumisessaan toiseen ei noudata määrättyä toimintasääntöä, niin joko viimeksimainittu saa häntä vastaan valtiovallan avulla aikaan määrättyjä hänen persoonaansa tai varallisuuteensa kohdistuvia seuraamuksia, jotka ilmenevät eri muodoissa, kuten esimerkiksi rangaistuksena, vahingonkorvauksena tai muina laissa säännösteltyinä pakkotoimenpiteinä tahi sitten

---

67) M. k.

68) M. t. s. 204.

69) M. t. s. 18, s. 64, s. 125.

70) *Björkstén*, s. 459.

71) Vrt. *Enneccerus*, I 1 s. 157 s.

72) *Process und Recht* s. 10, s. 104 s.

73) *Lundstedt*, Kritik s. 73.

74) Vrt. kuitenkin mitä tahtoteorian kannalla oleva *Enneccerus* m. k. huomauttaa vallaksi käsitetyn subjektiivisen oikeuden käsitteestä ja sen soveltuvaisuudesta juridisiin henkilöihin.



se, joka on toiminut säännön vastaisesti menettää hänellä muutoin olleen mahdollisuuden saada toista vastaan aikaan sellaisia pakkotoimenpiteitä 75).

Vaikka subjektiivinen oikeus siis juridisesti ilmeneekin vain oikeudellisen toimintasäännön vastaisen teon tapahduttua, on kuitenkin myönnettävä, ettei oikeusjärjestyksen tarkoituksena ole yksinomaan syntyneiden ristikohtien järjesteleminen vaan että päinvastoin sen tehtävänä on estää sellaisten syntyminen 76). Tätä oikeusjärjestyksen ennakkoestävää tehtävää painostaa erikoisesti Hägerströmin teoriain pohjalle rakentava Lundstedt, joka esittää tässä kohden sattuvia huomautuksia arvostellessaan Iheringin tunnettua oppia, jonka mukaan subjektiiviset oikeudet ovat oikeudellisesti eli kanteella suojattuja intressejä. Lundstedt lausuu, ettei vireille pantu oikeudenkäynti useinkaan suo turvaa asianomaiselle intressille, jonka loukkaaminen päinvastoin tavallisesti juuri on oikeudenkäynnin syynä 77) 78). Se tosiasia, ettei toisten intressejä yleensä loukata ja ihmiset siis saavat nauttia oikeusturvaa johtuukin siitä ihmisten tietoisuudesta, että oikeussääntöjen vastaisesta toiminnasta säännöllisesti johtuu vastavaikutus, ilmaantukoonpa se sitten rangaistuksena tai yksityisoikeudellisena seuraamuksena

75) *Lundstedt*, Kritik s. 74; *Samhället och rättsordningen* s. 23.

76) *Lundstedt*, Kritik s. 72.

77) Kritik s. 69.

78) Toisella periaatteellisella kannalla oleva *Hold v. Ferneck* painostaa myös erikoisesti oikeusjärjestyksen ennakkoestävää tehtävää. Ks. *Die Rechtswidrigkeit* I s. 116 ss. S. 117 hän lausuu m.m.: „Nur als praeveniender Macht kann dem Rechte die Function zuerkannt werden, die Interessen zu schützen. *Die Generalprävention ist auf allen Gebieten des Rechtes, in seinem ganzen Bereiche seine einzige wesentliche Function*“. S. 121: „Der Schutz des Interesses besteht darin, dass die Macht eine plichtwidrige Bethätigung nicht aufkommen lässt. Der Schutz ist wesentlich ein präventiver. Nicht darin besteht ja der Schutz der Interessen, wie so häufig gemeint wird, dass dem Berechtigten der Weg Rechtes offensteht, wenn dem Interesse zuwidergehandelt wurde, sondern gerade darin, dass das Interesse nicht tangiert wird.“ S. 124: „Die Klage realisiert nicht den Schutz, sondern sie ist nur das schwache Surrogat des Schutzes wenn dieser versagt hat“.

tai molempina yhtä aikaa. Sillä tämä synnyttää ihmisissä psyykkillisen painostuksen, joka saa aikaan sen, että he yleensä noudattavat oikeudellisia toimintasääntöjä 79). Juuri sanottujen sääntöjen jatkuva ja säännöllinen voimassa pitäminen on synnyttänyt ihmisissä mielikuvan oikeuksista ja vastaavista velvollisuuksista 80). Kun asiaa katsotaan sen näkökulmasta, jonka hyväksi nuo toimintasäännöt täten välittömästi vaikuttavat, niin hän voi sanoa itsellään olevan aseman, josta hänelle johtuu määrättyjä oikeuksia 81). Subjektiiiviset oikeudet tässä mielessä käsittävät määrättyjä etuja, joita henkilö nauttii todella voimassa pidettyjen oikeussääntöjen nojalla 82) eli toisin sanottuna ovat voimassa pidetyn oikeusjärjestyksen toinen puoli 83). Samassa merkityksessä voidaan myös, kuten tieteisopissa yleensä tehdään puhua subjektiivisistä oikeudesta abstraktisena tilana 84).

79) M. t. s. 72; Reformering av hyresrätten s. 75. *Hedemann*, Sachenrecht s. 111 huomauttaa myös siitä, että omistusoikeuden nauttima paras turva ei ole yksityisoikeudessa vaan julkisen oikeuden alalla, ennenkaikkea rikosoikeudessa. Vrt. myös *Gareis*, s. 145.

80) Kritik s. 73; Reformering av hyresrätten s. 13 muist.

81) Kritik s. 74; Realitetssynpunkter s. 206. Vrt. myös *Binder*, m. t. s. 99: „Immer ist der zugrunde liegende Gedanke der, dass *mein* Recht nur ein besonderer Gesichtspunkt ist, unter dem *das* Recht, d. h. die Rechtsordnung betrachtet wird; es ist die Rechtsordnung im Hinblick auf einen besonderen, subjektiven Tatbestand oder m. a. W. die Subsumierbarkeit eines Tatbestandes unter den Befehl der Rechtsordnung.”

82) *Olivecrona*, s. 179. Samaan suuntaan *Undén*, s. 43: „begreppet rättighet betyder de förmåner, som en person åtnjuter i kraft av rättsordningen, och vilar ej minst på straffrättsliga och processuella bestämmelser”.

83) *Lundstedt*, Realitetssynpunkter m. k.; Vägen till fred s. 21. Vrt. myös *Binder*, m. t. s. 12 etenkin muist. 3.

84) Ks. esim. *Sjögren*, Rättsstridighetens former s. 89; *Caselius*, Omistajankiinnityksestä s. 12 ss. Vrt. *Binder*, m. t. s. 99: „So ist actio Recht und Recht actio, und nur die Konsequenz dieser Sachlage ist es, wenn wir auch den durch diese Einrichtungen gesicherten Zustand ein Recht nennen”.

## II.

### Omistusoikeudesta.

Yksityistalouden periaatteen pohjalle rakentuvan yhteiskunnan perustuksen, omistusoikeuden 1) juridiseen rakenteeseen katsotaan yleensä kuuluvan kaksi puolta, positiivinen, sisäinen ja negatiivinen, ulkoinen puoli. Vallitseva käsitys panee pääpainon sisäiseen puoleen, joka suo omistajalle välittömän vallan esi-

1) Taloustieteessä samoin kuin jokapäiväisessä puheessakin omistusoikeus tosin on laajempi käsite kuin nykyisessä roomalaisen oikeuden järjestelmän mukaisessa lainopillisessa tieteisopissa. Laajemmassa mielessä sillä tarkoitetaan varallisuusoikeuksia yleensä. Tässä merkityksessä myös vanhassa saksalaisessa oikeudessa puhuttiin omistusoikeudesta aineettomiin esineisiin. Samoin myös ABGB 353 §: „Alles, was jemanden zugehöret, alle seine körperlichen und unkörperlichen Sachen heissen sein Eigenthum“. Ahtaampi on ALR I, 8 §, 1, 2:ssa oleva määritelmä: „Eigenthümer heisst derjenige, welcher befugt ist, über die Substanz einer Sache oder eines Rechtes, mit Ausschliessung Anderer, aus eigener Macht durch sich selbst oder einen Dritten zu verfügen“. Vrt. *Förster-Eccius*, s. 139, s. 147 ss. Ks. esim. *Philippowich*, s. 99; *Gierke*, Deutsches Privatrecht II s. 360; *Stobbe-Lehmann*, II 1 s. 281; *Heusler I* s. 336; *Dernburg*, Preussisches Privatrecht s. 415; *Unger*, System s. 380; *Wolff*, Sachenrecht s. 141. Ks. myös *Schrevelius*, II s. 10; *Undén*, s. 84; *Hedemann*, Sachenrecht s. 2 ss. katsoo nykyisen oikeussysteemin huomattavimpia virheitä olevan juuri sen, että juridisen konstruktion vuoksi erotetaan toisistaan eri hyödykkeet, vaikka ne tavallisen järjen ja taloudellisen katsantotavan mukaan kuuluvat yhteen. Ks. myös *Tönnies*, s. 9 ss., joka huomauttaa muun muassa siitä, että saamis-oikeudet, jotka esiintyvät arvopapereiden muodossa ovat esineellistyneet ja toiselta puolelta kiinteistöt käyneet helposti kädestä käteen siirtyväksi omaisuudeksi, joten nykyään yksityishenkilön kannalta taloudellisesti on saman tekevää mitä laatua varallisuutta hänellä on.

neeseen 2) 3). Välittömyydellä ei suinkaan tarkoiteta tosiasiallisuutta, sillä silloin omistusoikeus edellyttäisi hallintaa, vaan sitä että esine joutuu siten oikeutetun valtaan, että esine itse muodostaa välineen, jonka kautta oikeus toteutetaan 4). Siinä kohden on merkityksetöntä, toteutuuko tämä valta oikeutetun omasta toimesta vaiko vain oikeusjärjestyksen orgaanien ohjaa-

2) Ks. esim. *Planck*, III s. 261 s.; *Tuhr*, I s. 133; *Enneccerus*, I, I s. 172 s.; *Wolff*, Sachenrecht s. 144; *Oertmann*, Zur Struktur der subjektiven Privatrechte s. 129 s., 141 ss.; *Merkel*, Enzyklopädie §: 590 s.; *Björling*, s. 45; *Fehr*, Två spörsmål s. 21; *Wrede*, Grunddragen s. 140; *Serlachius*, Sakrätten s. 42 s.

3) Vaikka puheenaoleva kysymys on läheisessä yhteydessä tietoisopissa paljon käsitellyn esineoikeuksien olemusta koskevan kiistan kanssa, niin ne eivät kuitenkaan ole toisistaan riippuvaiset, koska monet niistäkin tutkijoista, jotka katsovat esineoikeuksien yhteisen tuntomerkin ilmenevän niiden ulkoisessa puolessa, eivät kiellä esineoikeuksilla olevan myös sisäisen puolen, vaikkakin tämä heidän mielestään on eri oikeuksilla niin erilainen, ettei sitä voida ottaa huomioon esineoikeuksien yhteistä olemusta määrittäessä. Samoin ne, jotka kuten vallitseva suunta, katsovat esineoikeuksien yhteisen tuntomerkin olevan löydettävissä niiden sisäisessä puolessa, eivät kiellä niillä olevan myös ulkoista puolta. Ks. *Fehr*, Fordringspreskription s. 87 s.; *Staub*, s. 15; *Wrede*, m. t. s. 2. Muuten tässä tutkimuksessa ei ole aihetta käsitellä viimeksi mainittua kysymystä siitäkään syystä, ettei Suomen sen enempää kuin Skandinavian maiden oikeuden kannalta tällä kysymyksellä ole käytännöllistä merkitystä muuta kuin vanhentumissäännöstöön nähden. *Fehr*, m. t. s. 61; *Hasselrot*, s. 10; *Undén*, s. 1; *Scheel*, s. 15; *Gjelsvik*, s. 8; *Caselius*, Panttioikeuden käsitteestä s. 129. Varallisuus-oikeuksien nykyisen luokituksen arvostelusta ks. *Caselius*, m. t. s. 112 ss.; *Kruse*, s. 340 ss.; *Köersner*, s. 188 ss. Tässä yhteydessä huomautettakoon kuitenkin, että se, että esine on oikeuden objektina merkitsee sitä, että voimassaoleva oikeus tekee oikeutetulle mahdolliseksi suuremmassa tai pienemmässä määrässä käyttää hyväkseen esinettä sen johdosta, että hänen käytettävissään on tarpeen vaatiessa oikeusjärjestyksen suoma pakkovalta. Se ilmenee joskus siinä muodossa, että oikeutetun vaatimus voi kohdistua vain jonkun häneen määrättyssä oikeussuhteessa olevan henkilön toimintaan. Esineoikeus teknillisessä merkityksessä sisältää kuitenkin enemmän eli sen, että oikeutettu saa kohdistaa esinettä koskevan vaatimuksensa suoraan siihen, jonka hallussa esine on tahi joka estää sen hyväkseen käyttämistä, joten esineoikeus sisältää

massa menettelyssä 5). Mutta olennaisinta puheenaolevan käsityksen mukaan on se seikka, että omistusoikeus on riippumaton jonkun määrätyn toisen henkilön velvoituksesta, joten vastakkain eivät ole siis oikeutettu ja velvoitettu vaan oikeutettu ja hänen valtansa alainen esine 6). Oikeussuhde määrättyyn henkilöön syntyy vasta sen johdosta, että joku häiritsee tätä välitöntä suhdetta esineeseen jollakin tavoin. Tällöin ilmenee omistusoikeuden ulkoinen puoli, joka sisältää sen, että omistaja saa häiritsijää vastaan vaateen, joka kohdistuu oikeuden vaatiman tilan palauttamiseen. Omistusoikeuden ulkoinen puoli on siis vain seuraus sen sisäisestä puolesta 7).

Esineen ja sen omistajan välistä läheistä suhdetta painostavat erikoisesti ne pandektioikeudelliset teoriat, joiden mukaan omistusoikeudelle on käsitteellistä, että esine kokonaisuudessaan kuuluu henkilölle, on hänen persoonallisuuteensa aksessio- tai

---

oikeuden esineeseen kenenkään määrätyn henkilön toiminnasta riippumatta. Samaa tarkoittaa lausuma, että esineoikeus nauttii oikeus- turvaa kolmatta miestä vastaan. Tämä turva ei kuitenkaan ole aina yhtä laaja vaan se ja sen edellytykset vaihtelevat eri oikeusjärjestyksissä huomattavasti. Sitä rajoittaa varsinkin pyrkimys turvata yleistä liikevaihtoa. *Lundstedt*, *Föreläsningar* s. 27 ss.; *Undén*, s. 5 ss.

4) *Planck*, m. t. s. 9; *Scheel*, s. 12.

5) *Mugdan*, s. 1.

6) *Tuhr*, m. t. s. 133 ss.; *Arndts*, s. 221; *Kohler*, *Lehrbuch* I s. 148; *Ekström*, s. 174 ss.; *Platou*, s. 39; *Staub*, s. 13 s.; *Unger*, *System* I s. 517. Vrt. myös *Thon*, *Rechtsnorm* s. 166; *Hedemann*, *Sachenrecht* s. 32.

7) *Randa*, *Das Eigentumsrecht* s. 6 muist. 8 katsookin, että omistusoikeuden niin sanottu negatiivinen puoli ei lainkaan kuulu sen sisältöön, vaan on vain seuraus omistusoikeudesta. Päinvastaisella kannalla on *Schlossmann*, *Begriff des Eigentums*, jossa hän esittää sen mielipiteen, että omistusoikeus kuten muutkin esineoikeudet ovat vain poissulkemisoikeuksia (*Ausschliessungsrechte*). Tämä johtuu *Schlossmannin* käsityksestä, että on erotettava toisistaan omistus taloudellisena ilmiönä, joka sisältää henkilön suhteen esineeseen ja omistusoikeus, joka on henkilön suhde toisiin henkilöihin. *Schlossmannin* mielipide on monessa suhteessa hyvin lähellä sitä käsitystä, jota tässä esityksessä edustetaan. Vrt. esim. m. k. s. 306. muist. 1; s. 327 ss.



pertinenssisuhteessa 8). Tämän katsantokannan mukaan omistusoikeus ei ole oikeus sen varsinaisessa merkityksessä, joten omistajalla ei ole omistusoikeutta vaan omistus, esine itse ja omistusoikeus ja esine siis vastaavat toisiaan 9) 10). Omistusoikeus on siten periaatteellisesti niin sanottujen rajoitettujen esineoikeuksien vastakohta eivätkä jura in re tarkoita muuta kuin viimeksimainittuja oikeuksia, merkiten siis samaa kuin jura in re aliena 11).

Tarkastettaessa puheenaolevaa kysymystä siltä kannalta, jolle tässä tutkimuksessa on asetettu subjektiivisen oikeuden ole-mukseen nähden, on katsottava että omistusoikeus sen enempää kuin muutkaan subjektiiviset oikeudet ei ole mikään itsenäinen suure vaan ainoastaan seuraus oikeusturvasta 12). Puhtaasti juridisesti se, että joku on esineen omistaja merkitsee vain sitä, että hänen käytettävänä on olemassa erinäisiä hypoteettisia esi-neeseen kohdistuvia valtaoikeuksia, jotka ilmenevät siten, että jos joku toimii vastoin sanottuun esineeseen suhtautumista kos-kevia oikeussääntöjä, tämä joutuu määrätynlaisten pakkotoimen-piteiden alaiseksi. Sellaisia ovat rangaistus, vahingonkorvaus, häättö ja muu virka-apu, kieltotuomio sen rikkomisesta johtuvine seurauksineen tai erinäisissä tapauksissa myös hätävarjelus ja

8) *Brinz*, s. 470; *Neuner*, Privatrechtsverhältnisse s. 55; *Pagen-stecher*, s. 3: „Eigenthum ist die den Körper der Sache erfüllende rechtliche Macht der Person“. Ks. myös s. 4 ss. Vrt. *Gierke*, Deut-sches Privatrecht II s. 349 s.

9) *Huber*, Die Eigenthümerdienstbarkeit s. 25 ss.; *Goldschmidt*, s. 32; *Caselius*, Omistajankiinnityksestä s. 51; *Voipio*, Ilman ja vir-taavan veden oikeusasema s. 183 ss.

10) Uudemman lopputulokseltaan saman suuntaisen teorian esit-tää *Hoffmann*, jonka mukaan omistusoikeus on ulko- ja yläpuolella oikeuksien oleva oikeudellisesti tunnustettu henkilön ja esineen väli-nen kuuluvaisuussuhde (Gehörenverhältnis), joka on esineoikeuksien perusteena. Vrt. myös *P. C. Sohlberg*, Den første erhververs ret T. f. R. 1923 s. 181.

11) *Huber*, m. t. s. 29.

12) *Lundstedt*, Kritik s. 74 ja s. 138; Samhället och rättsordnin-gen s. 12; Reformering av hyresrätten s. 72. Vrt. myös *Binder*, Prozess und Recht s. 97 ss.



muu itseapu 13) 13a). Nämä asianomaisten oikeussääntöjen vastaisesta toiminnasta johtuvat seuraukset eivät kuitenkaan ole se, jota yleensä kutsutaan omistusoikeudeksi, vaan sillä tarkoitetaan sitä noiden sääntöjen johdonmukaisesta ja säännöllisestä voimassapitämisestä johtuvaa tilannetta, että ihmiset yleensä pidättyvät niiden vastaisesta toiminnasta 14). Kun tätä tilannetta katsotaan sen kannalta, jonka hyväksi noiden sääntöjen voimassapito vaikuttaa, niin voidaan sanoa hänellä olevan esineeseen nähden määrättyjä oikeutuksia, joiden nojalla hän saa noiden sääntöjen määrittämässä rajoissa muut pois sulkemalla käyttää esinettä hyväkseen. Mikäli tahdotaan puhua omistusoikeuden sisäisestä ja ulkoisesta puolesta, niin ne ovat kuvannollisia nimityksiä, joiden oikeutus ilmennee edellä esitetystä 15). Omistusoikeus on siis kaikkien niiden oikeutuksien yhteisnimitys, jotka määrätyn oikeusjärjestyksen mukaan voivat kohdistua esineeseen 16).

On myönnettävä, että esitetty katsantokanta huomattavasti poikkeaa vallitsevasta dualistiseen oikeuskäsitykseen perustuvasta omistusoikeuskäsityksestä. Sillä sen mukaanhan omistusoikeus on oikeusturvasta riippumaton esineeseen kohdistuva valta ja omistajalle kuuluvat eri oikeutukset tuon vallan ilmenemis-

---

13) *Undén*, s. 83: „Att en person har äganderätt till en sak, innebär, att han enligt gällande rätt har vissa befogenheter i afseende å tinget, vilka befogenheter framgå av de olika rättsreglerna om stöld, skadestånd, besittningskränkning, separationsrätt i konkurs o.s.v. Äganderätt är alltså i rättsspråket ett förkortat uttryck för det förhållande, att en person under vissa omständigheter av rättsordningen tillerkännes skydd såsom ägare gentemot dem, som skulle vilja beröva honom saken, vägra lämna den till ägaren, annorledes tillgodogöra sig den, förstöra den o.s.v.”

13a) Oikeustieteen nykyisen järjestelmän mukaan ei esineoikeuden esityksissä kuitenkaan käsitellä sitä puolta omistusoikeuden turvasta, joka ilmenee rangaistuksena ja vahingonkorvauksena, *Undén*, s. 107.

14) *Lundstedt*, Kritik s. 139.

15) Vrt. *Binder*, m. t. s. 101; *Undén*, s. 94 s.

16) *Lundstedt*, Samhället och rättsordningen s. 12; Reformering av hyresrätten s. 73. Ks. myös *Undén*, s. 85, s. 94. Toisin *Ekström*, s. 182.

muotoja 17). Erittäin selvästi tämä katsantokanta ilmenee pandektioikeudellisessa teoriassa, jonka mukaan omistajan valta on periaatteessa rajaton ja esine kokonaisuudessaan on omistajan tahdon alainen 18). Vaikkakin tämä teoria on rakennettu roomalaisen oikeuden pohjalle, niin sen perusteena on luontais-oikeudellinen luonnollisen oikeuden aate ei tosin siinä mielessä, että ihmiselle sellaisenaan tai valtion kansalaisena kuuluisi oikeus määrättyihin esineisiin vaan siten ajateltuna, että a priori on luonnollista, että ihminen käyttää esineitä, joihin hänellä on tosiasiallinen valta, omien tarkoitustensa mukaan, keinoina omien päämääriensä saavuttamiseen 19). Siten sanottu teoria onkin ihanteenaan olleiden luontaisoikeudellisten aatteiden vaikutuksesta liioitellut roomalaisen oikeuden individuaalisuudesta johdettavaa pyrkimystä rajattomaan ja abstraktiseen omistusoikeuteen 20). Sillä roomalainen oikeuskaan ei todellisuudessa ole milloinkaan tuntenut rajatonta omistusoikeutta vaan sellainen käsite on puhdas fiktio 21). On kyllä totta, että klassillinen roomalainen yksityisoikeus, joka oli rahataloudelle perustetun kauppiaskansan oikeus 22), ei periaatteessa tehnytäkään sitä eroa kiinteän ja irtaimen omaisuuden välillä, joka on ominaista etupäässä maanviljelyksestä elävien kansojen oikeudelle 23), eikä se sen

17) *Binding*, Zur Literatur der allgemeinen Rechtslehre s. 571 arvostelee *Thonin* tunnettua teoriaa, jonka mukaan omistaja on se, joka on muiden henkilöiden taholta tapahtuvien esineen hyväkseen käyttämisestä vastaan suhteellisesti enimmänsä turvattu normeilla ja omistusoikeus siis merkitsee suotua oikeusturvaa (Rechtsnorm s. 161), seuraavasti: „Das Eigenthum muss begrifflich vor den Normen bestehen, durch die es geschützt werden soll; behaupten dass die Schutznormen für das Eigenthum dasselbe begründen könnten, heisst die Dinge einfach auf den Kopf stellen“. Saman arvostelun vallitseva teoria voi luonnollisesti yhtä hyvin antaa tässä esitetystä *Lundstedtin* mielipiteisiin nojautuvasta käsityksestä.

18) Ks. esim. *Puchta*, Pandekten s. 220 ss.; *Windscheid*, §: 167, etenkin muist. 2; *Arndts*, s. 230; *Gesterding*, II s. 399.

19) *Tönnies*, s. 9.

20) *Gierke*, Die soziale Aufgabe s. 9; *Maschke*, s. 158.

21) *Hedemann*, Sachenrecht s. 54.

22) *Samter*, s. 123 ss.

23) *Arnold*, s. 108 ss.

vuoksi yleensä rajoittanut maanomistajan valtaa kiinteistönsä. Mutta sekään ei kuitenkaan voinut kokonaan jättää ottamatta huomioon näiden kahden esinelajin luonnollista erilaisuutta, kuten etenkin roomalaisen oikeuden naapuruussuhteita koskevat säännökset osoittavat 24). Myöskään ei klassillisesta roomalaisesta oikeudesta puuttunut hallinto-oikeudellisia omistajan valtaa rajoittavia säännöksiä, puhumattakaan siitä vaikutuksesta, joka tässä suhteessa oli sensoreilla ja yleisellä mieliteollilla 25) 26).

Se tosiasia, ettei omistusoikeus, ainakaan mikäli se kohdistuu kiinteistöön, todellisuudessa milloinkaan voi olla rajaton ja että jokaisen oikeusjärjestyksen, olkoonpa se luonteeltaan miten individualistinen tahansa, täytyy omistajalle kuuluvia oikeutuksia määritessään ottaa huomioon monenlaiset toisten yksilöiden intressit ja julkisen edun vaatimukset, on saattanut pandektioikeudellisen tietoisopin vaikeuksiin sen loogillisen ristiriidan johdosta, joka ilmenee siinä, että omistusoikeus määritellään rajattomaksi oikeudeksi, vaikkei se todellisuudessa ole sitä. Tätä ristiriitaa on koetettu selvittää monella eri tavalla. Niinpä on selitetty, etteivät rajoitukset kohdistu itse oikeuteen vaan vain oikeuden käyttöön 27). Myös on katsottu niiden olevan aikai-

24) *Ihering*, Die Beschränkungen s. 84; *Biermann*, Privatrecht und Polizei s. 123 ss.

25) *Pernice*, Jahrbücher für Nationaleconomie und Statistik 35 Band, 1880, s. 347; *Pininski*, s. 28 ss.; *Reinhard*, s. 217 s.; *Ihering*, Geist II, 1 s. 50 ss., s. 141 ss.

26) *Maschke*, joka koettaa todistaa, että roomalaisella ja germaanisella omistusoikeuden käsitteellä ei ole niin suurta eroa kuin yleensä esitetään, huomauttaa, Vorrede s. VII, siitä, että roomalaisen oikeuden mukaan varkaus rangaistiin lievemmin kuin germaanisessa oikeudessa, josta seikasta *Maschke* m.m. tekee edellä mainitun johtopäätöksen. Vrt. *Gierke*, Deutsches Privatrecht II s. 360 muist. 4.

27) *Neuner*, Priyatrechtsverhältnisse s. 55 s.; *Randa*, Das Eigentumsrecht s. 94 ss.; samoin ABGB 364 §. *Bruns*, s. 340 opettaa, että omistusoikeuden rajoitukset ovat kahdenlaatuisia: a) sellaisia, joiden johdosta erinäiset oikeutukset ovat positiivisen lain säännösten johdosta kokonaan erotetut omistusoikeudesta, joten positiivinen omistusoikeus on rajoitetumpi kuin luonnollinen, ja b) sellaisia, joiden

semman yhteisomistuksen jäännöksiä tai johtuvan yhteisen omaisuuden jakoon kohdistuneesta vastavaikutuksesta 28). Yleisin selitys lienee kuitenkin se, että vaikka omistusoikeus onkin periaatteessa rajaton valta käyttää esinettä mielensä mukaan, niin tämän periaatteen häikäilemätön toteuttaminen johtaisi käytännössä huomattaviin vaikeuksiin ja haittoihin, minkä vuoksi positiivisen oikeuden täytyy monasti rajoittaa omistajan valtaa esiineseen. Mutta joka tapauksessa näillä rajoituksilla on poikkeuksellinen luonne, sillä kaikesta huolimatta omistusoikeus sinänsä (an sich), sellaisenaan (als solches) on rajaton, mutta se sallii rajoituksia 29).

Kun kerran missään oikeusjärjestyksessä ei ole ollut eikä voi olla rajatonta omistusoikeutta, niin on selvää, että edellä mainittu teoria, joka puhuu sinänsä, sellaisenaan tai periaatteessa rajattomasta omistusoikeudesta, on aivan arvoton, koska se käyttää hyväkseen käsitettä, jolla ei ole mitään vastaavaa todellisuudessa 30). Myöskään selitys, että omistusoikeuden niin sanotut rajoitukset olisivat vain käytön rajoituksia, ei ole sen onnistuneempi. Sillä oikeuden käytöllähän tarkoitetaan yleensä sellaista oikeutetun käyttäytymistä, joka vastaa hänen oikeutensa sisältöä 31), ja oikeuden käytön rajoituksella vain sellaisia

---

johdosta erinäisten omistusoikeuteen kuuluvien oikeutuksien käyttö on omistajalta kielletty joksikin ajaksi tai mikäli määrätty henkilöt ovat kysymyksessä. Viimeksimainittuun ryhmään Bruns lukee etupäässä jura in re aliena. Vrt. myös *Werenberg*, joka puhuessaan naapureiden välisten suhteiden järjestämisestä lausuu s. 46: „In der That kann von einer Beschränkung des Eigenthums in den meisten unseren Fällen, wie wir gesehen haben, gar keine Rede sein, sondern nur von einer Beschränkung des Eigenthümers“. Vrt. edelleen *Förster-Eccius*, s. 136.

28) *Brinz*, s. 483 s.

29) *Windscheid*, Pandekten §: 167 ja 169; *Arndts*, Pandekten s. 230; *Bekker*, Die gesetzlichen Eigenthumsbeschränkungen s. 149 s.

30) *Gierke*, Deutsches Privatrecht II s. 248; *Schlossmann*, Begriff des Eigenthums s. 319 muist. 1; *Holstein*, s. 81; *Fehr*, Två spörsmål s. 26.

31) *Tuhr*, II 2 s. 545; *Windscheid*, Pandekten I § 121; *Ennecerus*, I, 1 s. 620; *Endemann*, I s. 416. Vrt. *Chydenius*, JFT 1925

tapauksia, joissa määrätty rajoitus on jotakin poikkeuksellista ja erikoisten seikkojen johdosta ulkoapäin tulevaa 32). Puhe omistusoikeuden käytön rajoituksesta kysymyksessä olevassa tapauksessa perustuu siis juuri väärään käsitykseen omistusoikeuden rajattomuudesta 33).

Oppi omistajan rajattomasta vallasta onkin vähitellen menettänyt sen vallitsevan aseman, joka sillä vielä muutamia vuosikymmeniä sitten oli. Nykyään tunnustetaan yleisesti, ettei omistusoikeus ole rajaton oikeus eivätkä niin sanotut omistusoikeuden rajoitukset omistusoikeudelle sinänsä vieraita ilmiöitä vaan että ne kuuluvat olennaisena osana omistusoikeuden sisältöön 34). Mutta samalla on myös käsitys omistusoikeuden tehtävästä alkanut täydelleen muuttua. Omistusoikeutta ei enää katsota yksilön näkökannalta vaan lähtökohdaksi otetaan sen merkitys yhteiskunnalle. Sosiaalinen periaate alkaa siis syrjäyttää individuaalisen periaatteen.

Tämän kehityksen kulun toteamiseksi ei tarvitse muuta kuin verrata toisiinsa esimerkiksi Ranskan suuren vallankumouksen vuoden 1789 ihmis- ja kansalaisoikeuksien julistusta ja Saksan valtakunnan vuoden 1919 hallitusmuotoa. Sillä tämä vertailu osoittaa selvästi, miten suuresti käsitys omistusoikeudesta on noiden kahden historiassa huomattavan vuoden välisenä aikana muuttunut. Sanottu julistus edustaa luontaisoikeudellista individualismia sen jyrkimmässä muodossa. Omistusoikeus on sen mukaan yksi ihmisen luonnollisista ja luovuttamattomista oikeuksista, loukkaamaton ja pyhä 35). Saksan uudessa halli-

s. 109: „Svårt är att fatta huru en rättighet kan bestå i befogenheten att utföra samma rättighet”.

32) *Tuhr*, m. t. s. 558; *Merkel*, Enzyklopädie §: 589.

33) Vert. *Tuhr*, m. t. s. 559; *Gierke*, Deutsches Privatrecht II s. 348 muist. 2; *Raape*, s. 125.

34) Ks. esim. *Ihering*, Der Zweck I s. 408 ss.; *Gierke*, Deutsches Privatrecht II s. 364; *Wolff*, II, 1 s. 141; *Merkel*, Enzyklopädie §: 589; *Torp*, s. 125; *Hagerup*, s. 103 s.; *Gjelsvik*, s. 134 ss.; *Fehr*, Två spörsmål s. 21; *Wrede*, Grunddragen s. 135; *Caselius*, Omistajankiinnityksestä s. 27.

35) Art. 1 ja 17. Ks. *Duguit*, Les transformations générales s. 152 ss.



tusmuodossa, joka tosin takaa yksityisomistusoikeuden, taasen ilmenee selvästi sosiaalinen käsitys mainitusta oikeudesta. Niinpä sen 153 art:ssa lausutaan, että omistusoikeus velvoittaa ja että sen käytön tulee samalla olla palvelusta yhteiseksi hyväksi. Sen 155 art. taasen sisältää muun muassa, että valtion taholta valvotaan maanomistuksen jakaantumista ja maan viljelemistä siten, että väärinkäytökset ehkäistään. Samassa art:ssa lausutaan edelleen, että maanomistajalla on yhteiskuntaa kohtaan velvollisuus viljellä ja käyttää hyväkseen maata 36).

Luontaisoikeudellinen individualismi käsitti yksityisen subjektiivisen oikeuden olennaisesti vapaudeksi 37). Kun tämä vapaus katsottiin periaatteessa rajattomaksi ja vapauden rajoitukset siis poikkeukseksi säännöstä, niin teoria omistusoikeuden rajattomuudesta on vain loogillinen johtopäätös tästä katsantokannasta 38). Jokaisen subjektiivisen oikeuden olemukseen kuuluukin, että oikeutetulla on joku määrä toimintavapautta. Mutta individualistisen ja sosiaalisen periaatteen lähtökohdat ovat aivan vastakkaiset. Individualismi pitää yksilön kaiken keskipisteenä ja yhteiselämän päämääränä hänen etujensa edistämisen 39). Sosiaalinen periaate sitävästoin lähtee kysymyksestä, mitkä ovat yhteiskunnallisen yhdyselämän edellytykset ja panee siis ensi sijaan yhteisintressit 39a). Senpä vuoksi se ei myöskään katso olevan mitään tunnustettua yksityistä intressiä, joka olisi yhteisintresseistä riippumaton 40). Mutta kun ihminen on paitsi yhteiskunnan jäsen myös yksilö, persoonallisuus, joka elää myös itseään eikä vain kokonaisuutta varten ja yksilön

36) Ks. *Hedemann*, Sachenrecht s. 15 s.; *Wolff*, Sachenrecht s. 143 s.; *Tönnies*, s. 30 s.; s. 38 ss.; *Knoph*, s. 173 ja s. 299; *Ehrenzweig*, s. 127 s.

37) *Jellinek*, System s. 1.

38) *Wagner*, I 2 s. 36; *Wolff*, s. 143. Vrt. *Schlossmann*, Begriff des Eigentums s. 332.

39) *Wagner*, I, 1 s. 22 s.; s. 753; I, 2 s. 12.

39a) Vrt. *Hägerström*, Naturrätt i straffvetenskapen? s. 334 ss.

40) *Jellinek*, System s. 53; s. 69; *Ihering*, Der Zweck I s. 415 ss.; *Gierke*, Die soziale Aufgabe s. 19; *Heckscher*, s. 58; *Kaila*, s. 78. Toisin *Erich*, Lakimies 1924 s. 178. Vrt. myös *Hermanson*, Till frågan om begreppet rättighet II s. 123.



hyvinvointi vaikuttaa koko yhteiskunnan menestymiseen, niin yhteiskunnan menestyminen vaatii myös yksilöllisten intressien edistämistä 41). Missä määrin ja miten tämä tapahtuu, riippuu yhteiskunnan kehitysasteesta, joten omistusoikeus sen enempää kuin muukaan yksilön oikeus ei ole muuttumaton suure eivätkä yksityisoikeuden säännöt siis absoluuttisia vaan historiallisia kategorioita 42). Sosiaalinen katsantokanta ei voi sen vuoksi lähteä mistään määrätystä omistusoikeuden sisällöstä, vaan se pitää luonnollisena, että omistajalle kuuluvat eri oikeutukset vaihtelevat eri aikoina ja eri esineisiin nähden. Perustuvaa laatua viimeksimainitussa kohden on jako kiinteisiin ja irtaimiin esineihin 42a). Miten läheisessä riippuvaisuussuhteessa käsitys omistusoikeuden sisällöstä on kulloinkin vallitsevista taloudellisista periaatteista, osoittaa silmäys taloustieteen historiaan 43).

Edellä jo mainittiin Saksan valtakunnan hallitusmuodossa lausuttavan, että omistusoikeuden käytön tulee samalla olla palvelusta yhteiseksi hyväksi. Tämä kaunis ajatus ilmeni jo kano-nisessa tieteisopissa siinä muodossa, että omistajan tuli pitää itseään vain Jumalan antaman toimeksiannon täyttäjänä 44). Sama ajatus on viime aikoina esiintynyt useankin tutkijan esityksissä. Niinpä Duguit, jonka mielipiteistä subjektiivisesta oikeudesta on edellä mainittu, opettaa, että omistusoikeus ei ole enää subjektiivinen oikeus vaan sosiaalinen toimi (fonction). Sillä hän tarkoittaa, että omistajalle ei anneta esineeseen nähden määrättyjä oikeutuksia hänen itsensä vuoksi vaan sitä varten, että hän voisi käyttää niitä yhteiskunnan hyväksi 45). Omistus-oikeuden sosiaalista lähtökohtaa korostavia mielipiteitä ovat

41) *Duguit*, m. t. s. 47 ss.; *Gierke*, m. t. s. 5 s.

42) *Wagner*, I, 2 s. 13.

42a) *Hübner*, s. 163 ss.; *Stobbe-Lehmann*, I s. 585; *Duguit*, *Les transformations générales* s. 149 s.; *Gierke*, *Deutsches Privatrecht* II s. 5; *Die soziale Aufgabe* s. 21; *Undén*, s. 3; *Wrede*, *Grunddragen* s. 17.

43) Ks. *Haataja*, s. 45 ss.; *Wagner*, I, 2 s. 24 ss.; *Åström*, *Jordrätten* s. 408 s.

44) *Hedemann*, *Sachenrecht* s. 10.

45) *Duguit*, *Les transformations générales* s. 157 ss.

useat muutkin huomattavat tutkijat esittäneet. Mainittakoon tässä vain sellaisen kuuluisuuden saavuttaneet nimet kuin Rudolf v. Ihering ja Adolph Wagner, joiden teoksilla voidaan tässä suhteessa sanoa olevan perustava merkitys 46) 47) 47a).

Omistusoikeus sisältää siis vain ne oikeutukset, jotka positii-visen oikeuden mukaan kuuluvat omistajalle, joten kysymys omistusoikeuden sisällöstä on laintulkintakysymys 48). Useat niistä tutkijoista, jotka hylkäävät rajattoman omistusoikeuden käsitteen, opettavat, että omistusoikeudelle on olennaista se, että sen sisältö voidaan määrätä vain negatiivisesti siten, että omistajalle kuuluvat kaikki esineen vallintaa tarkoittavat oikeutukset, joita voimassaoleva laki ei ole häneltä pidättänyt 49). Tällöin

46) Ks. esim. *Ihering*, *Der Zweck* I s. 415 ss.; *Wagner*, I, 2 s. 36 ss.; s. 195 ss.

47) Ks. myös esim. *Hedemann*, *Sachenrecht* s. 13 ss.; *Tönnies*, s. 16 ss.; *Lundstedt*, *Kritik* s. 118 ss.; *Reformering av hyresrätten* s. 72 ss.; *Åström*, *Jordrätten* s. 432 ss.; *Gierke*, *Die soziale Aufgabe* s. 2; *Menger*, s. 130 ss.; *Heckscher*, s. 59, suomennos s. 60: „Tämä ajatus, että hyvässä asemassa oleva henkilö on yhteiskunnan luottamusmies, että hänen tulee pitää varallisuuttaan yhteiskunnan hänen huostaansa „in trust” uskomana, on nykyajan tärkeimpiä ajatuksia”. *Knoph*, s. 171 ss.; *Munch-Petersen*, *Retfaerdighedsbegrebet* s. 255 ss.

47a) *Hedemann*, m. t. s. 61 ss.; *Die Umwandlung des Eigenthumsbegriffs* selittää omistusoikeuden olemusta koskevan katsantokannan muutokselle luonteenomaiseksi sen, että aikaisemmin suojeltiin omistamista sinänsä ja pantiin pääpaino vain hyödykkeiden jakaantumiseen ja häiritsemättömään hallintaan, mutta ei välitetty siitä, miten niitä käytettiin. Nykyään taasen kehitys kulkee siihen suuntaan, että aletaan pitää tärkeänä myös omaisuuden käyttötappaa ja valvoa sitä. Kerrotun vastakohdan *Hedemann* luonnehtii lyhyesti siten, että aikaisemmin oli tärkeimpänä puolena *Haben* nykyään taasen *Ausnutzen*. Vrt. myös *Gierke*, *Die soziale Aufgabe* s. 19: „Im Notfall darf sogar die Rechtsordnung nicht davor zurückshauen, nicht bloss den Missbrauch des Eigenthums zu verbieten, sondern auch die Pflicht des *rechten Gebrauchs* in dem sozial gebotenen Umfange zur Rechtspflicht zu stempeln”.

48) *Biermann*, *Privatrecht und Polizei* s. 121. Vrt. myös *Hammarskjöld*, s. 2; *Wolff*, II, 1 s. 146.

49) *Ehrenzweig*, s. 126; *Randa*, *Das Eigenthumsrecht* s. 6; *Leemann*, s. 14; *Endemann*, II s. 435; *Torp*, s. 127; *Scheel*, s. 141;

ajatellaan etupäässä ilmeisesti omistusoikeuden niin sanottua positiivistä puolta, eli sitä että omistajalla on mahdollisuus käyttää esinettä hyväkseen kaikkiin niihin tarkoituksiin, joita laissa ei nimenomaan eroteta pois. Mutta mitä tulee omistusoikeuden niin sanottuun negatiiviseen puoleen eli mahdollisuuteen sulkea pois sivulliset vaikuttamasta esineeseen, niin Suomen oikeudessa ei voitane todistaa olevan voimassa sellaista säännöstä. Ainakin kiinteistön omistusoikeuden laita on siten, sillä onhan meidän oikeudessamme useita tapauksia, joissa toisen maalle menemisestä vieläpä erinäisten luonnontuotteiden hyväkseen käyttämisestä maanomistajan luvatta ei ole mitään oikeudellisia seurauksia, vaikkapa asianomaisella henkilöllä ei ole mitään subjekttiivistä oikeutta kiinteistöön. On tosin väitetty, että maanomistaja on tällaisissakin tapauksissa oikeutettu maanomistusoikeutensa nojalla itse suojaamaan oikeuttaan 50) tai on selitetty, että maanomistajalla on täysi oikeus kieltää sellainen toisen kiinteistön käyttö, vaikka onkin samalla tunnustettu, että hän rikosoikeudellisen turvan puutteessa tuskin voi saada kieltoa vaikuttavaksi 51). Mutta mistä voidaan päättää, että joku toiminta on kielletty, ellei siitä ole oikeudellisia seurauksia? Tämä on mahdollista vain siten, että lähdetään sellaisesta omistusoikeuden käsitteestä, jossa omistajalla edellytetään kuuluvan tuollainen yleinen oikeutus sulkea muut pois esineestä. Mutta yksinään voimassaolevaan oikeuteen nojaten sellaisen omistusoikeuden olemassaoloa ei voitane todistaa 52).

Sääntö omistusoikeuden sisällön määrittämisestä negatiivisesti on siis itse asiassa sen todellista sisältöä hyvin vähän valai-

---

*Matzen-Lassen*, s. 43; *Gjelsvik*, s. 1; *Hagerup*, s. 103; *Wrede*, *Föreläsningar öfver Sakrätt* I s. 60; *Caselius*, *Omistajankiinnityksestä* s. 36. *Goldschmidt*, s. 40 katsoo, että omistusoikeuden negatiivinen määrittäminen ei ole omistusoikeudelle olennaista, vaan että se on vain lakitekniillinen keino omistusoikeuden sisällön määrittämiseksi, minkä positiivisessä muodossa tekeminen tuottaisi vaikeuksia omistusoikeudesta johtuvien moninaisten oikeutuksien vuoksi.

50) Ks. K O:n perusteluja jällempänä sivulla 41 selostetussa oikeustapauksessa.

51) *Serlachius*, *Sakrätten* s. 46 s.; *Wrede*, *Grunddragen* s. 153.

52) Ks. jällempänä s. 39 ss.; *Undén*, *Sakrätt* s. 113 s.

seva, koska joka tapauksessa on otettava selko, mitä poikkeuksia tuosta säännöstä lain mukaan kulloinkin on olemassa 53). Pääasiallinen merkityksensä sillä on määrittäessä omistusoikeuden ja niin sanottujen rajoitettujen esineoikeuksien eroa. Omistusoikeus näet sisältää mahdollisuuden käyttää esinettä hyväkseen kaikkiin niihin tarkoituksiin, joiden suhteen laki ei tee poikkeusta, kun taasen rajoitettuihin esineoikeuksiin sisältyy vain määrätty oikeutukset 54). Omistajalla on siis tässä suhteessa puolellaan oletamus, jota muilla esineeseen oikeutetuilla ei ole 55).

---

53) *Wolff*, m. t. s. 144.

54) *Wolff*, m. t. s. 142; *Windscheid*, §: 167, 3.

55) *Wolff*, m. t. s. 144.

### III.

#### **Katsaus Ruotsin—Suomen kiinteistönomistus- oikeuden kehitykseen.**

Jo se ulkonainen seikka, että 1734 vuoden lain järjestelmä, mitä tulee varallisuusoikeuksiin, ei nojaannu roomalaisen oikeuden mukaan perustavaa laatua olevaan jakoon esine- ja velvoiteoikeuksiin vaan että sanottu laki käsittelee eri kaarissa kiinteistöjä ja irtaimia esineitä koskevia oikeussääntöjä osoittaa sanotun lain, mitä omistusoikeuteen tulee, olevan germaanisella pohjalla 1). Kiinteän omaisuuden merkitystä valaisee sekin, että kiinteistöä koskevat yksityisoikeudelliset säännökset käsittävät koko maakaaren ja suuren osan rakennuskaarta kun taasen kauppakaari yksinään järjestee ihmisten muut varallisuusoikeudelliset suhteet, niiden joukossa oikeuden irtaimiin esineisiin.

Ruotsin maanomistusoikeuden historiassa esiintyvät eri omistusmuodot Åström katsoo voitavan jakaa kolmeen eri maanomistusjärjestelmään, nimittäin yhteismaa- ja odaalioikeuteen, regaali- ja feodaalioikeuteen sekä nykyajan yksityisoikeudelliseen omistusoikeusjärjestelmään 2). Ensiksimainittu järjestelmä, maanomistusoikeuden perusmuoto sisälsi sen, että alkuaan kaikilla valtion jäsenillä oli jäsenyytensä perusteella valtiossa oikeus yhtäläisin ehdoin käyttää hyväkseen valtion alueen muodostavaa maata, joka siten oli valtion yhteismaana 3). Asutus tapahtui kylittäin, joihin kuului yksi tai useampia perheitä. Alkuaan kylillä oli hallussaan olevaan maahan vain nautinto-oikeus, jota järjesteltiin aika-ajoittain tapahtuvien jakojen avulla, mutta vähitellen tunnustettiin kylille omistusoikeus vil-

---

1) *Reuterskiöld*, Balkindelningen s. 11; *Undén*, s. 1.

2) *Jordrätten* s. 10, s. 49; *Svensk jordägenderätt* s. 212 ss.

3) *Jordrätten* s. 50 ss.



jelysmaahan, josta siis muiden kylien asukkaat suljettiin pois. Mutta yksityisellä kylänmiehellä oli vain nautinto-oikeus määrättyyn osaan kylän tiluksista, joten tämä erikoisoikeus, odaalioikeus ei tällöin vielä ollut omistusoikeus, joksi se kuitenkin vähitellen maanviljelyksen kehittyessä muuttui.

Tässä ei ole aihetta eikä mahdollisuutta ottaa tutkittavaksi, onko Åströmin puheenaoleva hypoteesi maanomistusoikeuden alkuvaiheista oikeampi kuin vallitseva teoria, jonka mukaan omistusoikeus maahan on kehittynyt siten, että ryhmä yksilöitä on ottanut haltuunsa vapaana olevan maa-alueen, jolle sitten on muodostunut kylä, joka alkuaan on omistanut vain viljelysmaan ja nauttinut ympärillä olevaa viljelemätöntä maata, joka sekin vähitellen on jaettu eri kylien kesken, jolloin myös erilaiset yhteismaat ovat syntyneet 4). Sillä riippumatta kannan ottamisesta kysymykseen, voidaanko noina varhaisina aikoina puhua valtion yhteismaasta, on tosiasiana pidettävä, että yksilöllisen maanomistusoikeuden perusteena on Ruotsissa samoin kuin Suomeksikin ja germaanisen oikeuden alueella yleensäkin ollut kollektiivinen kylän omistusoikeus 5) 6).

Toinen maanomistuskauti Åströmin jakoperusteen mukaan on kuten jo mainittiin regaali- ja feodaalioikeuden aika. Läänityslaitoksessa ilmenevien oikeussuhteiden selittämiseksi glosaattorit olivat nojautuen roomalaisen oikeuden *actio directa*an ja *actio utilis*keen kehittäneet opin niin sanotusta jaetusta omistusoikeudesta. Sen mukaan lääninherralla oli läänitettyyn alueeseen yliomistusoikeus, *dominium directum*, joka käsitti yksinomaan osan *proprietaksesta* eli oikeudesta määrätä esineen substanssista, kun taas vasallilla oli aliomistusoikeus, *dominium utile*, johon kuului osa *proprietaksesta* ja *ususfructus*, nau-

4) Ks. esim. *Holmbäck*, s. 7 ss.; *Lang*, Jakoperusteesta kylässä s. 4 ss. Erikoisesti Åströmin teorian suhteen ks. *P. von Seth*, Sv. J.T. 1926 s. 64 s.

5) *Lang*, Jakoperusteesta kylässä s. 9; *Moring*, Skiftesrätt s. 100; *Antti Kaasalainen* kirj. *Asutus*, Valtiotieteiden käsikirja I s. 126.

6) Maanomistusoikeuden kehityksestä yleensä ks. *de Laveleye-Bücher*, s. 1 ss.



tinto-oikeus 7). Tämän teorian pohjalla kehittyi sitten oppi hallitsijalle kuuluvasta yliomistusoikeudesta koko valtakunnan alueeseen. Siten siis yksityisoikeudellisten käsitteiden avulla koeteltiin selittää hallitsijalle kuuluvan julkisen vallan perustusta. Tämä oppi pääsi keskiajan lopulla ja uuden ajan alkupuolella valtaan Ruotsissakin, jossa hallitsijat sen nojalla katsoivat kaiken maan, joka ei ollut yksityisten nautinnossa, kuuluvan kruunulle 8). Samaan teoriaan nojautuen selitettiin myös erilaisten regaalien oikeutus 9).

Erittäin huomattava vaikutus puheenaolevalla teorialla valtion yliomistusoikeudesta maahan oli maanomistusoikeuden sisälön kehitykseen. Tämä ilmeni erikoisesti siinä, että vanha odaalioikeus maahan jaettiin kahteen toisistaan jyrkästi eroavaan oikeuteen, rälssimiehen ja verotalonpojan oikeuteen 10). Alkuaanhan tällä erotuksella ei ollut muuta kuin julkisoikeudellinen merkitys, verotalonpoika kun maksoi talostaan kruunulle veroa, josta rälssimies oli vapautettu korvaukseksi asevelvollisuudestaan. Lisäksi tämä erotus oli alkuaan henkilökohtaista laatua, niin että tilan luonto vaihteli omistajan mukaan 11). Mutta myöhemmin kullekin kiinteistölle vakiintui oma omistajasta riippumaton luontonsa ja samalla vähitellen aateliston vallan kasvaessa verotalonpojan oikeus heikkeni niin että lopulla sitä alettiin pitää nautinto-oikeutena tai ehdollisena, veronmaksuvelvollisuuden täyttämisestä riippuvana omistusoikeutena 12). Tästä oli seurauksena, että verotalonpojan omistus-

7) *Åström*, m. t. s. 74 ss.; *Gierke*, *Deutsches Privatrecht* II s. 370 s.; *Hübner*, s. 263 ss.; *Stobbe-Lehmann*, II, 1 s. 291 ss.; *Hedemann*, *Sachenrecht* s. 58 s.

8) *Åström*, m. t. s. 152 s.; *Holmbäck*, s. 33 s.; *Hammar skjöld*, s. 13 ss.; *Gylling*, s. 14 ss. Vrt. kuitenkin *Kuylenstierna*, s. 5 ja s. 18 ss.

9) *Ekeberg*, s. 2 ss.; *Hammar skjöld*, s. 18.

10) Ks. esim. *Botin*, I s. 190.

11) M. t. s. 191.

12) *Åström*, m. t. s. 148 ss.; *Ekeberg*, s. 32; *Bergman*, *Översikt* s. 44 ss. Ks. myös *Hildebrand*, s. 352 ss.; *Haataja*, s. 14 ss.; *Nyström*, s. 10: „Fastigheter å landet eller jordagods innehafvas antingen under fullkomlig eganderätt, såsom Frälse, eller under Besitt-

oikeuteen ei katsottu kuuluvan muiden oikeutusten kuin niiden, joista hän suoritti veroa, kun taasen muut huomattavammat tilalta tulevat edut, kuten esimerkiksi oikeus metsästykseseen ja erinäisiin arvokkaihin puulajeihin, kivennäisiin ja vesioikeuksiin selitettiin regaaleiksi 13). Samasta syystä valtiovalta katsoi olevansa oikeutettu monin tavoin säännöstelemään verotalonpojan oikeutta tilansa viljelemiseen ja hänen rakennustensa hoitoa.

Tarkastaessa 1734 vuoden lain maanomistusoikeutta koskevia säännöksiä havaitaan helposti, että Åströmin jakoperustetta käyttäen ne ovat regaali- ja feodaaliajan tuotteita. Erittäin huo-

nings- och Arfsrätt, som Krono-Hemmans Åboer njuta, Eganderätten är den rätt, i stöd hvaraf en egendom tillhör en, och hvaraf man eger en fri disposition. Besittnings- och Arfsrätten är en rättighet att besittja en egendom, och den samma nyttja, förryttra och disponera, efter de föreskrifter den är uplåten, eller som Dominus Directus sig förbehåller at gifva."

13) *Ekeberg*, s. 32, etenkin muist. 1 s. 33, josta tähän lainataan seuraavat painattamattomissa luentojen muistiinpanoissa olevat lausunnot: *Nehrman*: „I äldre tider hade en Skattbonde samma förmaner som en frälseman, undantagandes det att han gaf skatt åt Cronan, men nu är det ändrad, emedan han nu ej har andra förmaner än dem han är skattlagd före". *Colling*: „En skatteman äger derföre så mycken rätt som han skattar för, men inte mera och in regula conversa heter det: at så många rättigheter han är skattlagd före, så många får han ock tillvälla sig men intet flera. Här af följer således, att han (nemligen Skatteman) får nyttja Skog enligt Lag och Kongl. Förordning. Men häraf är tillika klart, at Skatteman intet kan tillägna sig Jagträttigheten. En annan sak om jagträttigheten står honom tillagd i Skattebrevet, ty jag ser ingenting hindra, att ju skatteman skulle kunna begära att bli skattlagd för jagträttigheten. Men som denna jagträttighet icke gjerna står utsatt i Skattebrevet så följia vi den regel, som lämnas oss i 1723 års förordning om Mineraliers uppfinnande, nemligen at flere rättigheter icke kunna tilläggas Skatteman, än han skattar före." Ks. myös *Botin*, II s. 2: „Ty den nu brukeliga Skatte-rättigheten, långt ifrån at gifva någon oinskränkt ägande rätt, fast Skattemannen likafullt kan kallas jordägande, ville egenteligen ej säga annat än en emot vissa vilkor afstådd rättighet, at få bruka och besitta en annans hemman, hvilken rättighet äfven sträcker sig in på Skattemannens arfvingar, eller in på dem, til hvilka han den lagligen vil öfverlåta".

mattava tässä suhteessa on M K 4:5, jossa säädetään, että jos veromaa myydään pois suvusta niin se on tarjottava kruunulle, jos se on kruununveroinen, mutta veronomistajalle, jos se on rälssiveroinen. Feodaalinen omistusoikeuskäsitys ilmenee sanotussa säännöksessä perin selvästi 14). Saman periaatteen ilmaus on Rak K 10:3 oleva säännös, että verotalon maalla olevia mastopuita ei saanut kaataa tai myydä niitä ensin tarjoamatta kruunun lunastettaviksi 15). Rak K 13:1 mukaan taasen kruunu pidätti itselleen regaalioikeuden verotalon maalla kasvaviin jalompiin puulajeihin, tammeen, pyökkiin, omenapuihin ja pihlajaan 16).

Kaksisataa vuotta sitten vielä niin tärkeästä oikeudesta kuin hyödyllisten otusten metsästysoikeudesta sanottu laki ei puhu mitään. Tämä johtuu siitä, että valtiopäivillä ei asiasta päästy yksimielisyyteen, minkä vuoksi rakennuskaaresta poistettiin luku, jonka mukaan verotalonpojalla ei sellaista oikeutta ollut 17). Mutta tästä seurasi, että voimaan jäi entinen olotila, jonka mukaan verotalonpojalla ei myöskään ollut sanottua oikeutta. Myös oli, vaikkei sitäkään laissa nimenomaan lausuta, edelleen voimassa säännös, että verotalollisen tuli itse viljellä taloan, joten hän ei saanut pitää lampuotia eikä torpparia muutoin kuin sillä ehdolla, että torpasta tuli kehittyä valtiolle veroa maksava uutistalo 18) 19).

14) *Åström*, m. t. s. 150; *Liljenstrand*, Finlands jordnaturer s. 22.

15) *Åström*, m. t. s. 162; *Liljenstrand*, Byggingabalkarne s. 276.

16) *Åström*, m. k.; *Liljenstrand*, m. t. s. 273.

17) *Åström*, m. t. s. 181; *Wrede*, Föreläsningar öfver sakrätt I s. 99; *Liljenstrand*, Byggingabalkarne s. 181 ss.; s. 283 ss. Mainittakoon että verotalonpojan metsästysoikeutta aatelissäädystä vastustettiin muun muassa sillä perusteella, ettei taloja ollut verotettu metsästysoikeudesta. *Liljenstrand*, m. t. s. 284. Riidan aiheutti juuri erikoisesti periaatteellinen kysymys verotalonpojan omistusoikeuden sisällöstä. Ks. *Kuylenskierna*, s. 21.

18) *Åström*, m. t. s. 139; *Gylling*, s. 22 ss.; *Haataja*, s. 24; Kustaa Vaasan kirje 23/8 1549, painettu *Ekeberg*, s. 37: „Så förmedler och Sverigis lag, att bondhe bör icke skatte bondhe, och ingen bonde bör haffve mere jordh än hann kann vare fulsäthes med”.

Regaali- ja feodaalijärjestelmän ilmauksista 1734 vuoden laissa mainittakoon edelleen, että siinä oli yksityiskohtaisesti säännöstelty verotalonpojan rakennusten laatu ja määrä sekä 20) niiden kunnossapito- ja lisäämisvelvollisuus 21). Samoin säädettiin, että talonpojan tuli pitää tiluksensa kunnossa ja lisätä niitä 22) ja jopa humalistostakin oli tarkat määräykset 23). Näiden säännösten voimassapitämiseksi oli pidettävä säännöllisesti katselmuksia ja havaitusta laiminlyönnistä seurasi rangaus (24). Myös talonpojan yksityisen metsän käyttöoikeus oli huomattavasti rajoitettu 25).

1734 vuoden lain yksityisoikeudelliset maanomistusta koskevat säännökset osoittavat, että senkin mukaan kyläkäsité on edelleen maanomistusoikeuden lähtökohta. Kylän tontiksi varattua alueesta kuului jokaiselle talolle se osa, joka vastasi tämän suuruutta eli osuutta kylässä 26). Niinhyvin kylän aseman kuin joka tontin erikseen tuli muodostaa säännöllinen nelikulmio ja jokaisen tontin tuli rajoittua kylän jompaankumpaan pääilmansuuntiin kulkevaan tiehen 27). Tonttijärjestelyn tapahduttua pellot ja niityt olivat jaettavat siten, että ne ensin eri arvonsa ja ilmansuuntien mukaan pantiin sarkoihin, joista joka talo sai omakseen suhteellisen osan 28). Laki edellytti, että muut kylän tilukset paitsi pelto ja niitty olivat kylän osakasten yhteismaata, jonka nautinnosta se sisälsi yksityiskohtaiset säännökset 29).

19) Torppien perustamista koskevat rajoitukset kumottiin kuitenkin 10/9 1743 annetussa kunink. vastauksessa rahvaan yleisiin valituksiin. *Gylling*, s. 141.

20) Rak K 2: 1 ja 2: 3. Ks. *Lang*, Byggningsbalken s. 48 s.; *Rosenborg*, s. 9 ss.

21) Rak K 27: 1, 27: 2 ja 27: 3.

22) Rak K 6 luku.

23) Rak K 7 luku.

24) Rak K 27: 1, 27: 2, 27: 4.

25) Rak K 10: 8 ja 27: 6. Ks. *Liljenstrand*, m. t. s. 276.

26) Rak K 1: 1; *Lang*, Jakoperusteesta kylässä s. 11.

27) *Bergman*, Servitutsrätt II s. 11 ja s. 57. Suomessa tätä määräystä ei kaikkialla noudatettu. *Kaasalainen*, m. kirj. s. 126 s.

28) Rak K 1: 3.

29) Rak K 10, 11 ja 12 luvut. Ks. *Bergman*, m. t. s. 19 ss.

Kun kaupunkien asukkaiden naapuruussuhteita koskevat säännökset jätettiin 1734 vuoden lain ulkopuolelle, niin sanottu laki järjestelee vain naapuruussuhteet maalla 30). On luonnollista, että niitä koskeville säännöksille antaa leimansa se kehitystaste, jolla maanomistusoikeus saman lain mukaan oli. Yhteiselämästä itse kylässä ei ollut muita kuin Rak K 2: 1 oleva säännös siitä, miten lähelle toisen talonasemaa oli luvallista rakentaa ja että tulenvaaralliset rakennukset olivat asetettavat syrjään sekä Rak K 2: 2 määräys, ettei kukaan saanut rakentaa toiselle haitaksi 31).

Muut 1734 vuoden laissa olevat naapuruusoikeudelliset säännökset järjestelevät niitä suhteita, jotka johtuvat siitä, että talojen pelto- ja niittytilukset olivat kuten sanottu jaetut pieniin hajanaisiin palstoihin. Luonnollisena seurauksena kerrotuista olosuhteista oli vainiopakoksi nimitetty järjestelmä, joka sisälsi sen, että kaikkien samassa lohossa olevien palstojen piti yhtäaikaan olla joko kesantona tai viljelyksessä ja viljelyskasvien tuli olla niin valitut että samassa lohossa viljeltiin samoja tai ainakin samaan aikaan valmistuvia kasveja 32). Rak K 5: 6 ja 5: 7 säännökset osoittavat, että 1734 vuoden laki piti tällaisen järjestelmän luonnostaan lankeavana. Viljelyspalstojen pienuudesta ja hajanaisuudesta johtui myös, ettei niitä kannattanut aidata eikä myöskään järjestää niille varsinaisia tilusteita. Kulkuoikeudet toisten tilusten yli ja yhteinen karjankäynti kesantomaalla olivatkin tällaisen maanomistusjärjestelmän vallitessa aivan välttämättömät 33).

1734 vuoden lain säätämisen jälkeen maanomistusoikeutemme sisältö on huomattavasti muuttunut. Feodaaliajan päättymistä

30) Asemakaavalainsäädäntö s. 49 s.

31) *Lang*, Byggningsbalken s. 49; *Liljenstrand*, Byggningsbalkarne s. 265.

32) *Lang*, Jakoperusteesta kylässä s. 28; *Liljenstrand*, m. t. s. 266; *Moring*, Skiftesrätt s. 120; *Bergman*, Servitutsrätt II s. 13 s.

33) Rak K 5: 5 ja 5: 7; *Bergman*, m. t. s. 17 ss.; *Liljenstrand*, m. t. s. 250 ss.; s. 266 s. Vastaavista naapuruusoikeuksista vanhassa saksalaisessa oikeudessa ks. *Heusler*, II s. 52 s. Vrt. myös *Röthlisberger*, s. 30 ss.

merkitsi 21 päivänä helmikuuta 1789 annetun yhdistys- ja vakuumuskirjan 3 kohta ja samana päivänä annettu asetus kruununtalojen myymisestä perinnöksi sekä niistä eduista ja ehdoista, joilla perintötaloja on hallittava. Sillä näillä lainsäädäntötoimillahan yksityinen maanomistusoikeus maanluonnosta riippumatta selitettiin periaatteessa samanlaiseksi ja talonpojille palautettiin se asema, joka feodaaliaikakaudella oli heiltä riistetty eli siis vanha odaalioikeus 34). Toimitettujen isojakojen johdosta yhteisomistusoikeus kiinteistöihin on melkein täydelleen purettu lukuunottamatta vesialueita, joissa yhteisomistus on tosiasiallisesti edelleen sääntönä, vaikkakin sellaisen alueen osakkaalla on valta vaatia jakoa, mikäli se voi tapahtua muille haittaa tuottamatta 35). Tilusten järjestelyjen johdosta suurempiin lohkoihin myös vainiopakkoa koskevat ja muut sarkajaosta johtuneet säännökset naapureiden välisistä suhteista ovat menettäneet merkityksensä 36). Muutenkin on pyritty jakolainsäädännön avulla poistamaan kaikki tilojen yhteisyys ja vapauttamaan maanomistajat keskinäisestä riippuvaisuudesta 37).

Rinnan kerrotun maanomistusoikeutemme kehityksen kanssa pääsi meilläkin viime vuosisadan alkupuolella liberalistisen talouspoliittisen suunnan vaikutuksesta valtaan individualistinen oikeuskäsitys. Omistusoikeuteen alettiin soveluttaa pandektioikeudellista rajattoman omistusoikeuden teoriaa ja siis opettaa, että omistajalla oli täydellinen vapaus käyttää esinettä, kiinteätäkin mielensä mukaan 38). Elinkeinoelämän alalla merkantilismin aikana harjoitettu valtiovallan holhoava ja säännösteltävä

34) *Aström*, m. t. s. 384.

35) J A 147 §.

36) *Bergman*, *Servitutsrätt* II s. 52 ss.; *Liljenstrand*, *Byggningsabalkarne* s. 267.

37) Ks. esim. *Lainvalmistelukunnan* ehdotus laiksi jakolaitoksesta ynnä perustelmat. Helsinki 1902, s. 97. *Haataja*, s. 34 s.

38) Ks. esim. *Theod. Bergelund*, *Om eganderätten till jord*, J F T 1869 s. 26 ss., etenkin s. 27, s. 48 ja 50; *Johan Philip Palmén*, *Juridisk handbok för medborgerlig bildning*, Helsinki 1859 s. 35; *W. Lavonius*, *I frågan om ny skogslag för Finland* J F T 1880 s. 20 ss. ja s. 193 ss.; samaan kirjoitukseen s. 27 ss. lainattu ote Johan Jakob Nordströmin uutta metsäasetusta laatimaan asetetun komi-



toiminta lopetettiin ja elinkeinovapauden periaate tuli lainsäädännössäkin vallitsevaksi. Meillä samoin kuin Skandinavian maissakin pääsi valtaan käsitys, että maanomistaja oli oikeutettu kiinteistöllään ryhtymään kaikkiin toimiin, jotka eivät olleet laissa nimenomaan kielletyt tai välittömästi haitallisesti vaikuttaneet naapurikiinteistöihin 39). Luonnollinen johtopäätös tästä katsantokannasta oli, että omistaja ei myöskään ollut vastuussa sellaisen luvallisen toiminnan ympäristölleen aiheuttamasta vahingosta tai haitasta 40).

Maanomistusoikeutemme kehitys on siis suurin piirtein katsoen kulkenut sosiaalisesta yksilölliseen oikeuteen 41). Mutta pikainenkin silmäys sen sisältöön, sellaisena kuin se ilmenee voimassaolevassa oikeudessa, osoittaa, että se on kaukana pandektioikeudellisen teorian kuvaamasta rajattomasta oikeudesta. Ettei edes tila, jolla ei enää ole mitään yhteisoikeuksia toisten tilojen kanssa, ole kokonaan vapautunut kollektiivisesta alkuperästään osoittavat määräykset uusjaosta 42). Niistä samoin kuin tilusvaihtoa koskevista säännöksistä käy myös selville, ettei maanomistusoikeus sisällä ehdotonta oikeutta määrättyihin tiluksiin 43).

Edellisessä luvussa jo huomautettiin, ettei sääntö, jonka mukaan omistusoikeuteen kuuluvat kaikki ne oikeutukset, jotka eivät ole nimenomaan erotetut siitä pois, pidä paikkaansa, mitä tulee kiinteistön omistusoikeuden niin sanottuun negatiiviseen puo-

tean jäsenenä vuonna 1842 antamasta lausunnosta; *F. Forsström*, Påkallas från lagstiftningens sida en inskränkning i jordegarens rätt att förfoga öfver sin skog för att stäfja den nu allmänt öfverklagade förmenta skogssköflingen J F T 1873 s. 241 ss., etenkin s. 244 ss.

39) Ks. esim. *Rakennusjärjestyskomitean mietintö*, s. 3 s.; s. 30; *Sulfatisellulosakomitean mietintö* s. 71; s. 99; *Aschehoug*, Retsforholdet mellem Naboeiendomme s. 1 ss.; *Nabolovskommissionens instilling* s. 1; *Ussing*, s. 85.

40) *Lainvalmistelukunta*, s. 14; s. 57; *Montgomeryn* lausunto, *Forhandlinger paa tredie nordiske juristmøde*, s. 154; *Stang*, Erstatningsansvar s. 213.

41) *Åström*, *Jordrätten* s. 409 ss.

42) A J 40 §. ss.

43) A J s. 53 §. ss.

leen eli mahdollisuuteen sulkea pois toiset henkilöt esinettä hyväkseen käyttämästä 44). Samalla mainittua sääntöä arvoiteltiin siltä teoreettiselta kannalta katsoen, jolle tässä tutkimuksessa on subjektiivisen oikeuden käsitteeseen nähden asetettu.

Puheenaolevaa kysymystä voimassaolevan oikeuden kannalta tarkastettaessa on siihen saatavissa huomattavaa valaistusta R L 33 luvun luvatonta viljelystä koskevista säännöksistä ja niiden syntymishistoriasta. Rikoslain sanottu lukuhan poiketen roomalaisoikeudellisesta käsityksestä erottaa varkaudesta, kavaltamisesta ja vahingonteosta eri rikokseksi ne tapaukset, jolloin joku anastamistarkoituksessa ottaa itselleen, hävittää tai vahingoittaa sellaisia kiinteimistön tuotteita, jotka ovat pidettävät luonnon antimina eikä inhimillisen työn tuotteina, vieläpä se jättää muutamien luonnontuotteiden luvattoman ottamisen tai vahingoittamisen rankaisematta. Tämä johtuu siitä varsinkin pohjoismaissa syvälle syöpyneestä vakaumuksesta, että se, mitä luonto ilman ihmisen vaivannäköä antaa hänelle, on erotettava siitä, mikä on inhimillisen työn tulos 45).

R L 33: 1 suhteen, joka käsittelee sanotunlaisten maantuotteiden anastusta, on huomattava, ettei siinä lainkaan luetella sieniiä, marjoja eikä jäkäläiä niiden tuotteiden joukossa, joiden ottaminen toisen maalta on rangaistava teko. Rikoslain ehdotusta käsiteltäessä vuoden 1888 valtiopäivillä rikoslakivaliokunta lisäsi haaskauksen esineihin mainitut tuotteet, joita ei mainittu myöskään valtiopäiville jätetyssä keisarillisessa esityksessä. Tätä toimenpidettään valiokunta perusteli seuraavasti: „Rangaistavan haaskauksen esineiksi on Valiokunta lisännyt sienet, marjat ja jäkälät. Valiokunnassa on tosin lausuttu, että köyhältä väestöltä ei pitäisi riistää mahdollisuutta hankkia itselleen jotakin tuloa poimimalla marjoja toisen tiluksilta ja myymällä niitä, vaan Valiokunta on katsonut tämän näkökohdan täytyvän väistyneä omistusoikeuden pyhyiden tieltä sitä suuremmalla syyllä

44) Ks. edellä s. 29 s.

45) *Serlachius*, Rikosoikeuden oppikirja II s. 223; *Forsman*, *De sårskilda brotten* s. 314 s.

46) Asiakirjat Valtiopäiviltä Helsingissä 1888, I osa. Rikoslakivaliokunnan mietintö N:o 1 s. 99.

kun marjain myöntiä harjoittavat muutamissa osissa maata myöskin maanomistajat itse tuottavana elinkeinona.” Ritaristo ja aateli sekä porvarissääty eivät kuitenkaan hyväksyneet ehdotettua lisäystä, joten päätöksiä yhteen sovitettaessa kysymyksessä-olevat metsäntuotteet, joita 1734 vuoden laissakaan ei mainittu luvattoman viljelyksen esineinä, jätettiin pois R L 33:1:ssä luetelluista haaskauksen esineistä 47). Siten on riidatonta, että mainittujen sen enempää kuin muidenkaan sanotussa lainpaikassa luettelematta jätettyjen luonnontuotteiden ottaminen toisen maalta ei ole rangaistava teko 48).

Edellä selostetuista rikoslain valmistelutöistä ilmenee, että puheenaolevien luonnontuotteiden toisen maalta ottamisen rankaisematta jättämisen tarkoituksena oli antaa varattomalle väestölle tilaisuus niiden hyväkseen käyttämiseen. Tässä esityksessä vastustettu omistusoikeuskäsitys johtaisi kuitenkin siihen, että ne intressit, joita kysymyksessäolevaa lainkohtaa säädettyä on tahdottu edistää, jäisivät huomioon ottamatta 49) 50).

---

47) Mainitut asiakirjat, Rikoslakivaliokunnan ehdotus niiden toisistaan eroavien päätösten yhteensovittamiseksi, joihin Säädyt ovat joutuneet käytellessään esitystä muun muassa yleiseksi rikoslaiksi s. 4.

48) *Forsman*, De särskilda brotten s. 321; *Serlachius*, Riksoikeuden oppikirja II s. 224.

49) Ks. oikeustapausta Lakimies 1921 s. 243 ss.: K O:ssa oli vaadittu maanomistajan tuomitsemista rangaistukseen ja velvoittamista suorittamaan korvausta sen johdosta, että hän tilansa metsässä oli ottanut siellä marjoja poimineelta henkilöltä pois marjoja sisältäneen säkin. K O:s päätöksessä 19/10 1914 hylkäsi kanteen, koska marjat olivat poimitut toisen maalta ja maanomistaja, vaikkei voimassaoleva laki myöntänytkään rikosoikeudellista turvaa maanomistajan oikeudelle hänen maallaan kasvaviin marjoihin, kuitenkin maanomistusoikeutensa nojalla oli ollut oikeutettu itse suojaamaan oikeuttansa puheenaoleviin marjoihin, joiden ei voitu katsoa silloin vielä olleen poimijan hallinnassa. Viipurin H O päät:ssä 9/3 1917 jätti K O:n päätöksen pysyväksi. K K O päät:ssä 6/2 1920, kun marjojen poimiminen toisen maalta ei ollut rangaistuksen alainen teko eikä maanomistajalla niin ollen ollut laillista oikeutta ottaa ja viedä pois kysymyksessä olevia marjoja, K K O tuomitsi maanomistajan R L 16:14 nojalla rangaistukseen ja velvoitti hänet korvaa-

R L 33 luvun säännöksistä käy edelleen selville, että sellainen toisen maalla kulkeminen, josta ei aiheudu vahinkoa ja jota siis ei voida rangaista vahingontekona, ei ole rangaistava muussa tapauksessa kuin että joku ottaa luvattomasti tiensä tai polkunsu yli toisen pihamaan, taikka yli toisen pellon, niityn tai istutuksen, jolle siitä saattaa olla vahinkoa 51). Kun kieltotuomion edellytyksenä on se, että on pelättävissä teon uudistuminen 52), ei siis tilapäisestä toisen maalla kulkemisesta, ellei sillä ole tuotettu vahinkoa, ole mitään oikeudellisia seurauksia eikä maanomistajalla siis sellaisissakaan tapauksissa ole mahdollisuutta oikeudellisin keinoin estää sivullisia siten käyttämästä hyväkseen hänen kiinteistöään, eikä sellainen oikeutus siis kuulu omistusoikeuden sisältöön 53).

Useissa tapauksissa laissa on nimenomaan myönnetty lupa mennä toisen kiinteistölle. Mainittakoon tässä, sellaisista Metsästys A:n 11 §:ssä myönnetty oikeus metsästää eräänlaisia petoeläimiä toisen maalla ja saman A:n 12 §:ssä annettu lupa eräissä tapauksissa metsästystä harjoitettaessa jatkaa sitä vieralla kiinteistöllä. Oikeus korvausta vastaan niin sanottuun hätätiehen yli toisen kiinteistön on taasen Rak K 17: 16 mukaan kalastusoikeuden haltijalla kalavedellä kulkuun ja Naap L 15 §:n mukaan maanomistajalla määrätyn edellytyksin yhteyden saamiseksi tiehen tai vesistöön. V O L II: 2 ja II: 3 mukaan oikeus käyttää toisen maata tulee lauttausta harjoitettaessa kysy-

---

maan marjojen arvon. Mainittakoon, että asian käsittelyyn K K O:ssa osaa ottanut Julian Serlachius oli eri mieltä vahvistaen H O:n päätöksen.

50) Ruotsin oikeuden suhteen ks. *Undén*, s. 113 ss. Vrt. p. o. kysymyksestä vielä *Allan Serlachius*, Lainopin alkeet s. 120. Z G B:n art. 699 1 kpl. kuuluu: „Das Betreten von Wald und Weide und die Aneignung wildwachsender Beeren, Pilze und dergleichen sind in ortsüblichem Umfange jedermann gestattet, soweit nicht im Interesse der Kulturen seitens der zuständigen Behörde einzelne bestimmt umgrenzte Verbote erlassen werden. Ks. *Leemann*, s. 348 s. Norjan oikeuden suhteen ks. Gjelsvik. s. 159 s.

51) R L 33: 11.

52) Ks. *Hernberg*, Förbudsdomen s. 30 ja s. 36.

53) *Lang*, Vesioikeuden luennot s. 90.

mykseen useissa tapauksissa. Tie L:n 38 §:n mukaan taasen maantie voidaan talven aikana määrätyn edellytyksin johtaa toisen kiinteistön yli.

Tässä esityksessä ei voida edes luetella kaikkia niitä julkis- ja yksityisoikeudellisia säännöksiä, jotka rajoittavat omistajan valtaa kiinteistönsä 54). Mainittakoon vain erinäisiä seikkoja, joista ilmenee että individualistisen katsantokannan vaikutus on meilläkin heikkenemässä ja sosiaalinen käsitys omistusoikeudesta yhä enemmän vaikuttaa sen sisällön kehitykseen.

Sittenkuin edellä jo mainitulla 21 päivänä helmikuuta 1789 annetulla asetuksella oli kumottu ne rajoitukset, joita verotalollisilla oli metsän käyttöön nähden, oli vero- ja rälssitalollisilla tässä kohden perin suuri vapaus. Huomattavammat rajoitukset koskivat kaskenpoltoa, mutta nekään eivät olleet sen suuremmat kuin että 9 päivänä syyskuuta 1851 metsistä annetun julistuksen periaatteena on sanottu olleen, että kaskeaminen oli sallittu miten suuressa määrin hyvänsä, kunhan tilan metsäntuotteiden saantia ei tehty mahdottomaksi 55). Metsänhakuuseen nähden saman julistuksen 35 §:n mukaan maanomistajalla taasen oli täysi vapaus ellei sen väärin käyttäminen mennyt niin pitkälle, että tilan veromaksukyky joutui vaaraan. Ne 1870 luvulta alkaen tehdyt useat lakiehdotukset toimenpiteistä metsien hävittämisen ehkäisemiseksi kohtasivat yksityisen oikeuden nimessä ankaraa arvostelua 56) eikä 3 päivänä syyskuuta 1886 annettu metsälaki epämääräisine säännöksineen saanut sanottavampaa parannusta aikaan siitäkään syystä, että lain noudattamista ei riittävästi valvottu 56a). Kokonaan uutta suuntaa metsälainsäädännössämme merkitsi sen sijaan 2 päivänä marraskuuta 1917 annettu toimenpiteistä metsän hävittämisen ehkäi-

54) Ks. niistä *Serlachius*, Sakrätten s. 45 ss.; *Wrede*, Grunddragen s. 150 ss.

55) *Lang*. Finlands lagstiftning beträffande skogshushållning, J F T 1874 s. 21.

56) Ks. esim. edellä 38 muist. mainittu Lavoniuksen kirjoitus.

56a) Eduskunnan kirjelmä 20/5 1912, joka koskee ehdotusta asetukseksi toimenpiteistä metsän hävittämisen ehkäisemiseksi s. 3 s. Valtiopäivät 1912. Asiakirjat V.



semiseksi. Se teki metsän käyttämisen yleensä riippuvaksi siitä, että uuden kasvun aikaansaaminen on turvattu 57). Asetuksen noudattamista valvomaan oli asetettu erikoinen viranomainen, lääninmetsälautakunta, jolle pyrittiin antamaan sellainen toimivalta että se alaisenaan olevaa kunnan metsälautakuntaa apunaan käyttäen voi estää rikkomukset asetusta vastaan tai ainakin sellaisen tapahduttua voi pakottaa maanomistajan tai hakkuuoikeuden haltijan ryhtymään toimiin metsän uudistamisen aikaansaamiseksi. Samansuuntaisille periaatteille on rakennettu vuoden 1929 alusta voimaan tullut Yksityismetsä L., jonka tarkoituksena on saada yksityismetsien käytön valvonta entistä tehokkaammaksi, minkä lisäksi se sisältää säännöksiä, joiden kautta pyritään välittömästi edistämään yksityismetsätaloutta.

Vaikka 1734 vuoden laissa mitä tulee verotalonpoikien eli siis varsinaisen maanviljelijäluokan omistusoikeuteen ilmeni pitkälle menevä säännöstely, niin lain kiinteän omaisuuden vuokraamista koskevat säännökset sen sijaan rakentuvat sopimusvapauden periaatteelle. Tämä johtuu siitä, että maan vuokraamiseen, joka pääasiassa on laissa säännöstelty, huoneenvuokran jäädessä sivuasiaksi, oli oikeus vain aatelistolla, jonka etuoikeuksin suojattuun vapauteen laki ei koskenut 58). Tällä kannalla asiat pysyivätkin koko 1900 luvun, sillä sinä aikana julkaistut maanvuokraa koskevat säännökset rakentuivat samalle periaatteelle. Toisen suunnan merkkejä osoitti jo M V L 1902, mutta vasta M V A:ssa 1909 ilmeni selvästi se sosiaalipoliittinen suunta, joka lähtien siitä tosiasiasta, että sopimuskumppanit maanvuokrassa eivät ole taloudellisesti samanvertaisia huomattavasti supisti sopimusvapautta maanvuokrasuhteessa. Sama suunta esiintyy sitten myös Huoneenvuokra L:ssa.

Pyrkimys mahdollisimman suureen yksilölliseen vapauteen johti maanomistusoikeuden sisällön yhtäläistymiseen. Nykyinen asutuslainsäädäntömme taasen turvatakseen tilatonta väestöä varten hankittujen tilojen säilymisen oikeissa käsissä rajoit-

---

57) J. O. Peurakoski ja Hugo Rautapää, mainitun asetuksen selitysteos. Helsinki 1918 s. 21.

58) Haataja s. 33.

taa määrääjäksi niin sanottujen asutustilain omistajain oikeutta ja johtaa siis maanomistusoikeuden sisällön erilaistumiseen 59). Erinäiset näitä rajoituksia koskevista säännöksistä tuovat mieleen ne olot, jotka vallitsivat 1734 vuoden lain säätämisaikaan. Niinpä sama henkilö ei ilman asianomaista lupaa saa omistaa muuta kuin yhden asutustilan eikä vuokrata toiselle sellaista tilaa tai sen osaa 60). Asutustilaa ei myöskään saa osittaa asutuslautakunnan luvatta 61) ja määrätyin edellytyksin valtiolla tai kunnalla on etuosto-oikeus sellaiseen tilaan 62). Edelleen lainsäädännössämme on toteuteltu mahdollisuus asutustoiminnassa muodostaa sellaisia tiloja, joilla on valtiövallan valvonnan alainen yhteismetsä, josta osakas ei ole oikeutettu saamaan osuut-  
taan erilleen murretuksi 63).

Asutus L, joka toisin kuin luonteeltaan tilapäiseksi katsottava V L L tahtoo pysyväisesti tehdä mahdolliseksi maan pakkolunastuksen asutustarkoituksiin, sisältää muutamia säännöksiä, joissa erikoisesti voi katsoa ilmenevän ajatuksen omistusoikeuden yhteiskunnallisesta tehtävästä. Sellaisia ovat sen 5 §:ssä olevat säännökset siitä, mitkä tilat ja tilukset luovutusvelvollinen maanomistaja voi pakkolunastuksesta erottaa. Yleisesti sanoen mainittu lainkohta sisältää nimittäin sen periaatteen, että alueet, joilla muuhun kuin tilattoman väestön viljelys- tai asuntotarkoituksiin käytettyinä ilmeisesti on paljon suurempi arvo kuin mihin ne voidaan viimeksisanottuihin tarkoituksiin käytettyinä arvioida, ovat pakkolunastuksesta vapaat 64). Siinä kohden on etenkin mainittava maa, joka on järkiperaisessä viljelyksessä. Sillä yhteiskunnalle olisi luonnollisesti vahingoksi, jos maa, jota sen omistaja käyttää tarkoituksenmukaisella tavalla, otettaisiin häneltä pois käytettäväksi siten, että lunastetun tai omistajalle jäävän maan tuotto sellaisen toimenpiteen johdosta vähenisi.

59) Asutustila L. 29/5 1922.

60) m. lain 8 §.

61) m. lain 9 §.

62) m. lain 10 §.

63) Yhteismetsä L. 28/4 1925.

64) *Anton Kotonen ja T. M. Kivimäki*, Asutuslain selitysteos. Helsinki 1924, s. 16 ss., s. 42 ss.

Sama katsantokanta ilmenee lain 6 §:n säännöksissä, jotka koskevat sitä järjestystä, missä maata on pakkolunastukseen luovutettava. Sillä ensi sijassa kysymykseen tulevain puutavara-yhtiöiden lainvastaisesti hankkimien tilojen jälkeen luovutus-pakko kohdistuu rappio- ja keinottelutiloihin eli siis tiloihin, joita niiden omistaja ei viljele siten kuin yhteiskunnan etu vaatii. Edelleen saman lain 4 §:n mukaan luovutusvelvollisuus kohdistuu pienempiin tiloihin kuin muutoin, jos omistaja ei asu tilalla tai sitä ei viljele järkipäisesti.

---

#### IV. Kiinteistönomistajan oikeudesta ilmatilaan.

Itsestään on selvää, ettei maanomistusoikeudella olisi mitään arvoa, ellei omistajalla olisi mahdollisuus käyttää hyväkseen myös maanpinnan yläpuolella olevaa ilmatilaa 1). Riidatonta onkin, että maanomistajalla on sellainen oikeudellisesti turvattu käyttömahdollisuus. Mutta sen sijaan on riitainen kysymys, miten pitkälle ylöspäin tämä oikeus ulottuu ja toiseksi, miten se on konstruoitava, onko se omistusoikeutta vai jotakin muuta 2). Mitään huomattavaa käytännöllistä merkitystä näillä kysymyksillä tosin ei ole, koska puheenaolevan oikeuden sisällöstä käytännössä tuskin syntyy erimielisyyttä 3), ja kysymys sen laadusta on puhtaasti terminologinen kysymys 4). Mutta kun katsaus näihin kysymyksiin on omansa valaisemaan tämän tutkimuksen varsinaista esinettä, niin lienee syytä tässä niitä lyhyesti tarkastaa.

Vanhemman glossaattoreihin perustuvan teorian mukaan kiinteistön omistajalla oli omistusoikeus myös sen yläpuolella olevaan ilmatilaan rajattomiin asti 5). Tämä katsantokanta ilmenee muun muassa ABGB:n ja Code civilin säännöksissä. Edellisen 297 art:ssa lausutaan näet: „Eben so gehören zu

---

1) *Ihering*, Die Beschränkungen s. 85; *Kohler*, Luftfahrtsrecht s. 4.

2) *Werenbergin* omituisesta teoriasta ks. *Ueber die Collision der Rechte verschiedener Eigenthümer* s. 13 ss. Tämän teorian arvostelusta ks. *Ihering*, m. t. s. 85 ss.; *Woipio*, Ilman ja virtaavan veden oikeusasema. s. 141 s.

3) *Leemann*, s. 189.

4) *Ihering*, m. t. s. 86 s.

5) Ks. *Arndts*, s. 230 ja 231 muist. 2; *Windscheid*, s. 760; *Bielenberg*, s. 6; *Monich*, s. 161 ss, jossa selostetaan kysymyksen dogmistoriaa.

den unbeweglichen Sachen diejenigen, welche auf Grund und Boden in der Absicht aufgeführt werden, dass sie stets darauf bleiben sollen, als: Häuser und andere Gebäude mit dem in senkrechter Linie darüber befindlichen Luftraume, — — —” 6). Code civilin 552 art:ssa taasen säädetään: „La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous”.

Kysymyksessä olevaa rajattoman oikeuden teoriaa vastaan on kuitenkin täydellä syyllä huomautettu, että puhe tuon oikeuden ulottumisesta rajattomiin saakka on mahdotonta jo siitakin syystä, että mikään oikeus ei voi ulottua pitemmälle kuin oikeusjärjestyksen voimassaolopiiri, minkä rajat taasen määrää käytännöllinen tarve 7). Tämän näkökohdan ovatkin niinhyvin BGB kuin ZGB ottaneet huomioon. BGB:n 905 § nimittäin säättää: „Das Recht des Eigenthümers eines Grundstückes erstreckt sich auf den Raum über der Oberfläche. Der Eigentümer kann jedoch Einwirkungen nicht verbieten, die in solcher Höhe oder Tiefe vorgenommen werden, dass er an der Ausschliessung kein Interesse hat.” ZGB:n 667 art:n 1 kappale taasen kuuluu: „Das Eigentum an Grund und Boden erstreckt sich nach oben und unten auf den Luftraum und das Erdreich, soweit für die Ausübung des Eigentums ein Interesse besteht”. Kumminkin lain mukaan omistajan vallan ulottuvaisuuden ylöspäin määrää siis hänen intressinsä, jonka ei tarvitse olla yksinomaan taloudellista laatua, vaan se voi johtua esimerkiksi esteettisistä tai tieteellisistä syistä 8). BGB:n ja ZGB:n puheena olevien säännösten asiallinen ero ilmenee, kuten niiden sanamuotokin osoittaa, todistamisvelvollisuuden jakaantumisessa. BGB:n mukaan omistajan ei tarvitse näyttää toteen intressiään, ellei se ole aivan yksilöllistä laatua 9), kun taasen ZGB:n säännöksestä johtuu että omistajan, joka tahtoo estää toisen vaikut-

6) Ks. *Randa*, Das Eigenthumsrecht s. 49, etenkin muist. 47. Miten tätä oikeutta on Itävallan uudemmassa oikeudessa tuntuvasti rajoitettu ks. *Ehrenzweig*, s. 129.

7) *Ihering*, m. t. s. 89 ss.; *Hesse*, Zur Lehre von den nachbarrechtlichen Verhältnissen s. 393 ss.; *Endemann*, II 1 s. 454.

8) *Planck*, III s. 272; *Staudinger-Kober*, s. 246; *Leemann*, s. 191.

9) *Planck*, III s. 271; *Staudinger-Kober*, s. 246.



tamasta kiinteistönsä yläpuolella olevaan ilmatilaan, tulee todistaa, että hänen intressinsä omistajana sitä vaatii 10).

Ilmatilan vallintaan kohdistuvan oikeuden konstruoimista vastaan omistusoikeudeksi on tehty useitakin vastaväitteitä. Niinpä on, nojautuen roomalaisen oikeuden lähteissä olevaan säännökseen, että ilma on kaikkien yhteistä 11), katsottu, ettei se osittainkaan voi olla yksityisen omistusoikeuden alaista 12). Tila, jonka ilma täyttää, taasen voi olla sitä vielä vähemmän, koska omistusoikeus kohdistuu vain esineisiin eli aineellisiin kappaleihin, jota tila ei ole 13). Määrätyn ilmatilan ei siitäkään syystä voida katsoa olevan omistusoikeuden esineenä, että kaasumainen ilma eroaa kokoonpanoltaan ja muilta luonnollisilta ominaisuuksiltaan siksi suuresti maasta, että vallintavalta ilmaan on aivan erilainen 14). Kun ilmatilalla ei ole mitään aistimin havaittavia rajoja eikä valta siihen ole muita pois sulkeva siinä määrin kuin maanomistusoikeus, niin senkään vuoksi ei voida puhua omistusoikeudesta ilmatilaan 15).

Miten puhtaasti terminologista laatua puheenaoleva kysymys on, osoittaa sekin seikka, että jotkut tutkijat ovat BGB:n 905 §:n sananmuotoon viitaten selittäneet, ettei oikeus maanpinnan yläpuolella olevaan tilaan ole kiinteistönomistusoikeutta vaan että vallintavalta tuohon tilaan merkitsee, että omistajan oikeutukset ulottuvat siihen 16). Tällä sananmuodolla on tah-

10) *Leemann*, s. 191; *Huber*, Zum schweizerischen Sachenrecht s. 7. muist. i.

11) I. 2. 1. 1. pr ja D 1. 8. 2. 1.

12) *Gesterding*, Ausbeute von Nachforschungen s. 447; *Monich*, s. 156; *Bielenberg*, s. 15.

13) *Gesterding*, m. t. s. 448; *Meyer*, s. 12; *Monich*, s. 157. *Monich* myöntää kuitenkin s. 172, että BGB:n 905 §:n mukaan omistajan oikeus ilmatilaan on omistusoikeutta, mutta katsoo tästä hänen mielestään erehdykseen perustuvasta katsantokannasta johtuvan, että BGB:n mukaan omistusoikeus ja jura in re aliena, mikäli kiinteistö on kysymyksessä, ovat oikeuksia objektiin, joka on vain osittain esine.

14) *Monich*, s. 156; *Gesterding*, s. 447.

15) *Weck*, s. 11.

16) *Meyer*, s. 13; *Bielenberg*, s. 13. Vrt. myös *Staudinger-Kober*, s. 245.

dottu välttää käsitystä, että BGB tunnustaisi omistusoikeuden tilaan 17).

Empimättä onkin myönnettävä, että mielipide, jonka mukaan puheenaoleva oikeus kohdistuisi vain tilaan eikä siinä olevaan ilmaan on mahdoton, koskei sellaista tilaa ole luonnossa vapaana olemassa 18). Kysymyksenalaista on siis vain, estääkö se tosiasiassa, että maapallon ympärillä oleva ilmatila kokonaisuudeksi katsottuna ei voi olla yksityisomistusoikeuden alaista, määrättyä ilmatilaakin pitämästä omistusoikeuden esineenä. Se, joka tähän vastaa myöntävästi, unohtaa kuitenkin, ettei myöskään maanpinta kokonaisuudeksi katsottuna voi olla omistusoikeuden esineenä 19), sekä etteivät kiinteistöt ilmatilaa lukuunottamatta, ole esineitä luonnollisessa merkityksessä eikä niillä yleensä ole aistimin havaittavia rajoja 20). Kun kiinteistön yläpuolella oleva ilmatila on luonnon pakosta erottamattomassa yhteydessä alapuolella olevan maan kanssa ja ilmatilan vallinta lain määräämissä rajoissa oikeusjärjestyksen mukaan kuuluu samalle henkilölle kuin maanpinnan vallintakin, on luonnollista pitää tällaista kokonaisuutta esineenä oikeudellisessa merkityksessä ja kiinteistön yläpuolella olevaa ilmatilaa siis kiinteistön aineosana 21).

Vastaväite, ettei ilmatilan vallinta ole omistusoikeutta, koska se on laadultaan erilaista kuin maan vallinta johtuu ilmeisesti käsityksestä, että omistusoikeus on periaatteessa rajaton muut poissulkeva fyysillinen valta esineeseen, mistä johtuu, että kaikki vaikutukset vieraaseen esineeseen, ovat pidettävät luvat-

---

17) Protokolle, Band III s. 122: „Vielleicht werde man besser von der Zerstreung der Befugnisse des Eigentümers sprechen, um dem formellen Einwände zu begegnen, dass durch die Vorschrift ein Eigentum an einem Raume allerkantt werde.“

18) *Voipio*, m. t. s. 169 ss.

19) *Randa*, Das Eigenthumsrecht s. 32, muist. 5. *Voipio*, m. t. s. 170.

20) *Voipio*, m. t. s. 312 ja s. 328. Vrt. myös *Mugdan*, s. 142; *Wrede*. Föreläsningar öfver sakrätt I. s. 17 s.; *Ekström*, s. 998; *Hernberg*, Yleissiviilioikeus s. 376 ss.

21) *Voipio*, m. t. s. 311 ss.

tomina 22). Onkin myönnettävä, että sanotulta näkökannalta katsoen on vaikea pitää omistusoikeutena oikeutta, jonka pois sulkeva vaikutus on siksi rajoitettu kuin oikeus ilmatilaan yleensä on 23). Mutta siten on laita yksityisen oikeuden veteenkin, jota voimassa olevassa oikeudessamme kuitenkin nimenomaan kutsutaan omistusoikeudeksi 24). Edellä on samoin osoitettu, ettei omistajan poissulkeva valta myös mitä tulee maanpintaan ole läheskään täydellinen 25).

Se tosiasia, että ilmatilan vallinta siis on toisenlaista kuin maan vallinta ei tuota mitään vaikeuksia käsitykselle, joka ei katso omistusoikeuden olevan rajattoman vallan esineeseen, vaan ottaa huomioon, että omistusoikeuden sisältö vaihtelee eri esineihin nähden 26). Ilmatilan suhteen on huomattava, että itse ilman vaihtuvaisuus sinänsä on oikeudellisesti merkitykseltön, koska pois virtaavan ilman sija heti täyttyy uudella ilmalla eikä sillä, kun sitä on siis rajattomasti käytettävissä, ole vaihtoarvoa. Näin ollen oikeusjärjestyksellä ei ole siitäkään syystä aihetta estää toimenpiteitä, joista on seurauksena ilman siirtymisen kiinteistöltä toiselle. Toiseksi muuttuu asia, jos toimet ovat

---

22) Vrt. *Pininski*, s. 24 s.; *Meisner*, s. 2.

23) Ks. *Hernberg*, Yleissiviilioikeus s. 337 s.: „Tieteisopillisessa kirjallisuudessa on lausuttu, että kiinteistön päällinen ilma olisi pidettävä sen aineosana. Tämä mielipide kuitenkin ei näytä oikealta. Siinä tapauksessa voisi ilmasta luovuttaen määrätä, kieltää toista ilmailemasta kiinteistönsä ylitse, ehkäpä hengittämästä käydessään toisen maalla! Miten olisi selitettävissä, että tyypeä toisen kiinteistön päällisestä ilmasta käy ottaminen kalkkiin sidotun lannoitus-aineen valmistukseksi.”

24) Ks. esim. Rak K 17:5, 17:13, VOL 1:15, IV:1, IV:7. Vedenomistusoikeuden käsitteestä ks. *Lang*, Vesioikeuden luennot s. 89 ss.; Omistusoikeudesta Suomen vesiin s. 15 s.; *Moring*, Maalainsäädäntö s. 34 s.

25) Vrt. myös *Ihering*, Die Beschränkungen s. 87.

26) *Ihering*, m. k.; *Voipio*, s. 312; *Gierke*, Die soziale Aufgabe s. 22: „Gerade wer dem Grundeigentum wohl will, kann nicht scharf genug betonen, dass dasselbe keine den Sachkörper absorbierende Alleinherrschaft, sondern in letzter Instanz nichts als ein begrenztes Nutzungsrecht an einem Teile des nationalen Gebietes ist”.

sellaisia, että ilma niiden johdosta pilaantuu siinä määrin, että tästä aiheutuu ympäristölle vahinkoa ja haittaa.

Mikäli ilman pilaantumista aiheuttavilla toimenpiteillä on yksityisoikeudellista merkitystä, niin sitä koskevat oikeussäännöt kuuluvat tämän tutkimuksen varsinaiseen alaan, mistä syystä niitä käsitellään jälempänä. Tämän lisäksi kysymyksellä ilmatilan vallinnasta on nykyaikana merkitystä erilaatuisten johtojen asettamiseen ja ilmailuun nähden. Puhelinjohtojen suhteen on 26 päivänä kesäkuuta 1919 annetun valtioneuvoston päätöksen 2 §:ssä säädetty, että niitä saadaan asettaa yleisen maantien viereen, jos se voi tapahtua liikennettä haittaamatta. Lennätinlaitteista 23 päivänä joulukuuta 1919 annetun lain 5 §:n mukaan valtion lennätinlaitoksella on oikeus korvauksetta käyttää yleisiä teitä lennätinjohtojen johtamista varten joko ilmassa tai maanalaisina. Yleisiksi teiksi sanotussa laissa luetaan maantiet ja paikallistiet sekä myös tien kummallakin puolella oleva sellainen alue, johon maanomistajan nautinto-oikeus teiden tekemisestä ja kunnossapidosta maalla voimassaolevan lain mukaan on supistettu, kuin myöskin kadut ja torit. Sekä puhelin- että lennätinjohtoja on vedetty myös tiehen rajoittuvien kiinteistöjen tilusten yli, ilman että siihen on pyydetty lupaa tai kukaan on katsonut voivansa vaatia niiden poistamista 27). Mutta tämän edellytyksenä on ettei niistä aiheudu maanomistajalle todellista haittaa 28). Laajempaa oikeutta johtojen vetoon yksityisten kiinteistöjen yli voimassaoleva oikeutemme ei myönnä korvauksetta 29) 30), joten esimerkiksi Saksan oikeus on tässä kohden

27) *Serlachius*, Sakrätt s. 47.

28) *Wrede*, Grunddragen s. 153. Vrt. myös 23/12 1886 telefoonijohtojen asettamisesta annetun jul. 5 §.

29) Ks. JFT 1901 bil. s. 117a. n:o 29. Telefooniyhdistys velvoitettu ottamaan pois yksityisen talonaseman yli luvattomasti vedetty puhelinjohto.

30) Pakkolunastusoikeudesta sähköjohtojen vetämistä varten ks. L. 11/5 1928 kiinteän omaisuuden pakkolunastuksesta sähkölaitosta varten. Naapuruusoikeuteen perustuvasta puhelin- ja sähköjohdon vetämisoikeudesta toisen kiinteistön kautta vahingon ja haitan korvaamista vastaan ks. Naap L 16 §.

ottanut suuremmassa määrässä huomioon yleisen edun vaatimukset myöntämällä valtakunnan sähkölennätinhallitukselle oikeuden vetää lennätinjohtoja yksityisen omistaman kiinteistön yli, mikäli siten ei olennaisesti haitata kiinteistön käyttöä, arvostelutona laitteita asetettaessa vallinneiden olosuhteiden mukaan 31).

Myös ilmailun nopean kehittymisen johdosta kysymys oikeudesta ilmatilaan on viime aikoina saanut suuren merkityksen. Sillä jos yksityinen maanomistaja voisi kieltää sanotun toiminnan harjoittamisen kiinteistönsä yläpuolella, niin se kävisi mahdollottomaksi 32). Saksan oikeus on tässäkin kohden äskettäin huomattavasti laajentanut yhteisoikeutta ilmatilan hyväkseen käyttöön nähden ja siten supistanut BGB:n 905 §:n mukaan omistajalle kuuluvaa mahdollisuutta kieltää muita vaikuttamasta hänen kiinteistönsä yläpuolella olevaan ilmatilaan. Elokuun 1 päivänä 1922 annetun Saksan valtakunnan ilmaliikennelain 1 §:n 1 kappale kuuluu näet: „Die Benutzung des Luftraums durch Luftfahrzeuge ist frei, soweit sie nicht durch dieses Gesetz und die zu seiner Ausführung erlassenen Anordnungen beschränkt ist” 33).

Toukokuun 25 päivänä 1923 annettu ilmailulakimme ei välittömästi lausu mitään oikeudesta ilmailuun, mutta kuitenkin se ilmeisesti lähtee siitä, että ilmailu lain säätämin edellytyksin on yleensä ja siis yksityistenkin kiinteistöjen yli luvallista 34). Voinee kuitenkin pitää selvänä, että laki edellyttää ilmailun tapahtuvan tarpeellista varovaisuutta noudattaen ja riittävän korkealla niin ettei ole todennäköistä syytä pelätä ilmailusta tulevan vahinkoa tai haittaa kiinteistölle tahi sillä oleskeleville 35). Kiinteistön omistajalla täytynee olla myös oikeus kieltää esi-

31) Ks. *Kohler*, Luftfahrtsrecht s. 8; *Meisner*, s. 164 s.; *Holstein*, s. 36.

32) Ks. *Kohler*, Luftfahrtsrecht s. 9 ss.; *Weck*, s. 191 ss.

33) Ks. *Bredow-Müller*, s. 37 ss.

34) *Chydenius*, JFT 1924 s. 29; *Wrede*, Grunddragen s. 153.

35) Vrt. *Planck*, III s. 272. Kyseeseen voinee panna, eikä esim. toisen kartanon yli hyvin matalalla lentäminen eräissä tapauksissa voi olla rangaistava RL 24:1 mukaan kotirauhan rikkomisena. Vrt. *Kohler*, Luftfahrtsrecht s. 10.



merkiksi jatkuvien harjoituslentojen pitäminen ainakin sellaisilla kohdilla kiinteistöä, joilla ihmisiä yleisesti oleskelee 36). Samoin alituinen lentäminen kiinteistön yli, kuten maahanlaskupaikan läheisyydessä voi aiheuttaa siksi paljon haittaa kiinteistön omistajalle, että hänellä on katsottava olevan valta kieltää se 37).

Voidaanko kysymyksessä olevista säännöksistä johtaa mitään yleistä sääntöä kiinteistön omistajan oikeuden ulottuvaisuudesta ilmatilaan Suomen oikeuden mukaan? Etsittäessä vastausta tähän kysymykseen on ensinnäkin huomattava, että on toisistaan erotettava ilmatilaan olevat yhteisoikeudet ja kiinteistön omistajalle kuuluva valta käyttää hyväkseen sanottua tilaa. Sillä yhteisoikeuksille on ominaista, että ne eivät estä omistajaa käyttämästä esinettä siten, että yhteiskäyttö estyy, vaan ne tulevat kysymykseen vain sikäli ja niin kauan kuin omistaja käyttää esinettä siten, että yhteiskäyttö on mahdollinen 38). Tätä juuri tarkoitetaan lausuttaessa, että omistusoikeuden negatiivinen ja positiivinen puoli eivät ole toisiaan vastaavat 39).

Kuten edellä jo on lausuttu on oikeudessamme katsottava olevan voimassa sääntö, että omistajalla on valta käyttää esinettä hyväkseen, mikäli laista ei muuta ilmene 40). Myös on myönnettävä, että oikeuskäsityksellemme on vierasta rajoittaa omistajan valta siten, että esineen hyväksikäyttämisen edellytyksenä olisi, että hänen on todistettava, että hänen intressinsä vaatisi tuollaista käyttämistä. Tällaisen periaatteen olemassaolon ei sen vuoksi voida olettaa olevan oikeudessamme, kun siitä ei ole positiivista lain säännöstä. Näin ollen ei ZBG:n 667 art:ssa oleva säännös omistajan oikeudesta ilmatilaan voi olla voimassaolevan oikeutemme mukainen. Edelleen on otettava huomioon, että intressi voi olla aina olemassa, etenkin juuri mitä ilmaan tulee ja jollei se nyt olisikaan olemassa, se voi ilmaantua

36) Kohler, Lehrbuch II, 2 s. 173 s.

37) Kohler, m.t. s. 173. Vrt. myös Wrede, m. k.; Serlachius, Sakrätt s. 47.

38) Serlachius, Kommentar I s. 128.

39) Ks. Wolff, Sachenrecht s. 146.

40) Ks. myös Ekström, s. 1005.

myöhemmin 41). Oikeutemme mukaisempana on sen vuoksi pidettävä BGB:n 905 §:n säännöstä, joka itse asiassa lausuu sen periaatteen, että ilmatilan yhteiskäyttö on sallittu mikäli siitä ei ole kiinteistön omistajalle vahinkoa tai haittaa 42). Mutta itses-  
tään selvää on, ettei omistajan valta ulotu „usque ad coelum” 43)  
vaan että rajana tässä kohden on oikeusjärjestyksen voimassaolo-  
piiri eli se kohta, mihin saakka ihmistoiminta voi ulottua 44).  
Sillä sen ulkopuolelle eivät myöskään viranomaiset voi ulottaa  
niitä toimenpiteitensä, joiden voimassapitämisestä on seurauk-  
sena tila, joka kutsutaan omistusoikeudeksi.

---

41) *Kohler*, Luftfahrtsrecht s. 5; *Lehrbuch* II 2 s. 173.

42) Vrt. *Scheel*, s. 44; *Gjelsvik*, s. 43.

43) *Lilius*, s. 7.

44) Vrt. *Voipio*, m. t. s. 329 s.

## V.

### **Naapuruusoikeudellisista säännöksistä yleensä ja niiden suhde servituutteihin sekä politiaoikeudellisiin säännöksiin. Katsaus Suomen oikeuden aikaisempiin politiaoikeudellisiin elinkeinotoiminnan aiheuttamia rasituksia ehkäiseviin säännöksiin.**

Tämän tutkimuksen kolmannessa luvussa mainittiin, että 1734 vuoden lain naapuruusoikeudelliset säännökset eivät lainkaan kosketelleet kaupungeissa vallitsevia olosuhteita ja että ne käsittelivät paitsi kylän tontille rakentamista yksinomaan niin sanotusta sarkajaosta johtuvia oikeussuhteita, joten ne järjestelivät vain saman kylän osakkaiden välisiä suhteita 1). Maanomistusoikeutemme nykyisellä kehitysasteella, jolle ominaista on, että eri tilojen tiluksien hajaantumista pieniin palstoihin on pyritty hävittämään mahdollisimman vähiin, kyläkäsitteellä ei ole naapuruussuhteita koskevassa lainsäädännössä mitään merkitystä vaan nykyisin niin sanottuun naapuruusoikeuteen luetaan ne oikeussäännöt, jotka järjestävät lähekkäin olevain kiinteistöjen hyväkseen käyttämisestä aiheutuvat yksityisten väliset etujen ristiriidat 2). Tämän järjestelyn välttämättömyys perustuu

1) Ruotsin maakuntalaeissa sanat „alle grannar” oli kylän teknillinen nimitys paikallisena yhdyskuntana, jonka vastakohtana oli luonteeltaan henkilökohtainen suku. Sanalla granne tarkoitettiin siten tuon yhdyskunnan jäsentä, talonpoikaa. *Kjellén*, s. 224. Samoin saksankielessä sana Nachbar merkitsi kyläyhdyskuntaan kuuluvaa talonpoikaa, joten sanat Nachbar ja Bauer olivat synonyymeja. *Schröder*, s. 61, muist. 12; *Maurer*, s. 100 ja s. 102.

2) Ks. esim. *Meisner*, s. XIII; *Gierke*, *Deutsches Privatrecht* II s. 417 s.; *Hedemann*, *Sachenrecht* s. 311; *Bergman*, *Servitut* I s. 43 ss.; *Serlachius*, *Sakrätten* s. 49 s.; *Wrede*, *Grunddragen* s. 156 s.

siihen tosiasiaan, että kiinteistöt ovat sellaisessa yhteydessä keskenään, että toisella tapahtuva toiminta voi vaikuttaa haitallisesti lähellä olevan kiinteistön hyväkseen käyttöön tai että kiinteistön tarkoituksenmukaisen käytön edellytyksenä on, että sen omistaja saa määrätyissä tapauksissa jossakin muodossa käyttää hyväkseen toisen kiinteistöä. Siitä syystä naapurusoikeudelliset oikeussäännöt toiselta puolen vähentävät toiselta puolen lisäävät niitä oikeutuksia, jotka kiinteistön omistajalle muuten kuuluisivat 3).

Naapurusoikeudelliset säännökset perustuvat samoihin näkökohtiin kuin kiinteistöservituutit 4). Sillä molempiin näihin ryhmiin kuuluvien oikeussääntöjen tarkoituksena on saada aikaan sellainen kiinteistöjen tarkoituksenmukainen käyttäminen, joka voi tapahtua ainoastaan siten, että toisen kiinteistön omistaja saa oikeuden jollakin tavoin vaikuttaa toiseen kiinteistöön tai sen käyttöön 5). Sen vuoksi naapurusoikeudellisista säännöksistä johtuvat oikeutukset ja raskaudet ovatkin sisällöltään samankaltaiset kuin kiinteistöservituutit 6). Vanhempi tieteisoppi käyttikin naapurusoikeudellisista suhteista nimitystä legaaliservituutit 7). Tämä nimitys johtuu käsityksestä, että omistusoikeus on rajaton oikeus, minkä perusteella naapurusoikeudelliset säännökset katsottiin poikkeuksiksi omistajan vapaasta määräämisvallasta kiinteistöön nähden 8). Puheena-

---

3) *Wolff*, Reichsverfassung und Eigentum s. 23: „es handelt sich stets darum den Inhalt zweier mit einander kollidierender Rechte in angemessener Verteilung zu regeln: das „Recht“ des einen Nachbarn, Einwirkungen fremder auszuschliessen. Die Nachbarrechtsordnung will nichts als das Einwirkungsbelieben des einen und das Ausschlussbelieben des anderen gegeneinander abgrenzen.“

4) *Hedemann*, Sachenrecht s. 231, s. 319; *Ihering*, Geist II, I s. 231. „— — — Gesichtspunkt, der der römischen Theorie bei der ganzen Servitutenlehre vor Augen schwebte, es ist der des pactirten Nachbarrechts.“ Vrt. myös *Elvers*, s. 291 ss.

5) *Bergman*, Servitut I s. 43 ss.

6) *Gierke*, Privatrecht II s. 418.

7) Ks. esim. *Arndts*, s. 233 s.; *Roth*, s. 232; *Code civil*. Art. 649 ss.

8) *Bergman*, m. t. s. 41.

olevan yhtäläisyyden johdosta näiden säännösten perusteella syntyneet oikeutukset luettiin servituuttien ryhmään. Mutta tosiasiaassa naapurusoikeudelliset säännökset, kuten muutkin niin sanotut omistusoikeuden rajoitukset, määräävät omistusoikeuden sisältöä, 9) kun taasen servituutit ovat itsenäisiä esineoikeuksia, jotka perustuvat erikoiseen saantoon 10). Huolimatta naapurusoikeuksien ja servituuttien puheenaolevasta yhtäläisyydestä, on sen vuoksi erehdyttävää käyttää ensiksi mainituista oikeuksista legaaliservitutin nimitystä. Uudemmassa tieteisopissa tämä nimitys onkin kokonaan hylätty 11).

9) Ks. esim. *Endemann*, I. 1 s. 436 ss.; *Wolff*, Sachenrecht s. 144.

10) *Torp-Grundtvig*, s. 486 s. Tässä esityksessä ei ole aihetta käsitellä kysymystä, tuleeko tämän saannon olla yksityisoikeudellinen, jolloin esimerkiksi pakkolunastuksen perusteella syntyvät rajoitukset kiinteistön käytössä eivät kuuluisi servituutteihin. Vrt. *Bergman*, m. t. s. 54 ss.; joka katsoo pakkolunastuksenkin voivan olla servituutin syntymisen perusteena. Samaa mieltä on *Wrede*, Grunddragen s. 355. *Serlachius*, Sakrätt s. 285 katsoo, että pakkolunastuksen kautta syntyneet omistusoikeuden rajoitukset ovat servituuttioikeuksille analogisia oikeuksia. Vrt. myös *Ekström*, s. 198.

11) Katso esim. *Wrede*, Föreläsningar II s. 109 ss.; Grunddragen s. 345; *Ekström*, s. 195; *Schrevelius*, II s. 133 s.; *Ask*, s. 197; *Gierke*, Privatrecht II s. 418 etenkin muist. 2; *Gjelsvik*, s. 136; *Dernburg*, Pandekten I s. 340; *Windscheid*, s. 761 muist. 2; *Randa*, Eigentumsrecht s. 96; *Nordling*, Om.servituter s. 6 ss. etenkin muist. s. 7. Toisin *Planiol*, I s. 906 s. ja 912 s. *Stobbe-Lehmann*, II 2 s. 317 myöntää tosin, että p.o. oikeutukset eivät ole todellisia servituutteja, mutta katsoo ettei kuitenkaan ole mitään syytä hyljätä legaaliservitutien nimitystä.

*Wolff*, Der Bau auf fremdem Boden s. 132 ss. katsoo, että p.o. laatuiset oikeudet ovat todellisia lakiin perustuvia servituutteja. Sachenrecht s. 159 muist. 12. *Wolff* kuitenkin myöntää sanotun mielipiteen paikkansa pitämättömäksi.

*Bergman*, Servitut IV s. 123 käyttää nimitystä legaaliservitutti niistä oikeutuksista, joille myönnetään servituuteille tuleva oikeus-turva, vastakohtana ovat illegaaliset servituutit, sellaiset oikeutukset, joilta tämä turva on kielletty. Ruotsin voimassaolevassa oikeudessa tämä turva saavutetaan kiinnityksen vahvistamisella.



Naapuruusoikeudelliset säännökset järjestelevät yksityisten välisiä suhteita ja kuuluvat siitä syystä yksityisoikeuteen 12). Vaikka ne eivät rajoitu järjestämään yksinomaan läheisten kiinteistöjen omistajain välisiä suhteita, vaan kohdistuvat samalla tavalla muihinkin kiinteistön vallintaan oikeutettuihin 12a), niin siitä huolimatta niitä tavallisesti käsitellään omistusoikeuden sisältöä eli kuten sitä vanhemmassa tieteisopissa kutsuttiin omistusoikeuden rajoituksia koskevassa esityksessä 13). Tämä johtuu siitä, että ne eri oikeudet, jotka tieteisopin nykyisessä järjestelmässä luetaan esineoikeuksiin, ovat siksi erilaatuisia, ettei niistä voida erottaa kaikkia oikeuksia koskevia yleisiä sääntöjä siinä määrin kuin velvoiteoikeudessa. Sen vuoksi esineoikeuksien esityksissä onkin tapana opissa niiden perustyyppistä, omistusoikeudesta käsitellä niinhyvin kaikille esineoikeuksille yhteiset kuin myös omistusoikeutta erikoisesti koskevat oikeussäännöt luonnollisessa yhteydessään ja muita esineoikeuksia käsiteltäessä viitata näihin yhteisiin sääntöihin 14). Myös tässä esityksessä noudatetaan samaa menettelytapaa sikäli että sen esinettä käsitellään omistusoikeuden sisältöä koskevana tutkimuksena ja sopivissa kohdin tarkastetaan, keihin muihin asianomaiset oikeussäännöt kohdistuvat.

Todistuksena siitä, ettei yksityisen ja julkisen oikeuden välillä ole mitään jyrkkää vastakohtaa on sekin seikka, että kysymys omistusoikeuden muodostumisesta lähellä asuvain välisissä suhteissa saattaa myös kuulua julkisen oikeuden alaan 15). Tällainen tapaus on olemassa, jos kiinteistön käytön vaikutukset

12) Vrt. *Erich*, I s. 9 s.

12a) Vrt. *Serlachius*, Kommentar I s. 13.

13) Poikkeuksen tekee *Serlachius*, joka esittää puheenaolevat oikeussäännöt esineoikeuden yleisiä oppeja koskevassa osassa. Ks. *Sakrätten* s. 45 ss.

14) *Torp-Grundvig*, s. 2 ss.; *Stobbe-Lehmann*, II, 1 s. 315. muist. 1.

15) *Menger*, s. 130 ss., painostaakin, miten todellisuutta vastaa-mattomaksi kuva omistusoikeudesta jää, jos sen sisältöä tutkittaessa jätetään ottamatta huomioon hallinto- ja varsinkin poliisitoiminnan vaikutus sen sisältöön. Ks. myös *Hedemann*, *Die Umwandlung des Eigentumsbegriff* s. 587 s.

ulkopuolella sen rajojen eivät rajoitu määrättyihin yksilöihin vaan kohdistuvat epämääräiseen lukuun yksilöitä, „yleisöön” siten että yleinen järjestys ja turvallisuus joutuvat vaaraan. Silloin nimittäin on kysymys poliisin toimialaan kuuluvien julkisten intressien valvomisesta 16). Sama toiminta voi siten olosuhteiden mukaan olla arvosteltava milloin yksityisen milloin julkisen oikeuden mukaan riippuen siitä, onko kysymys sen vaikutusten kohdistumisesta määrättyihin henkilöihin vaiko epämääräiseen lukuun yksilöjä 17).

Politia eli poliisi on se hallintotoiminnan laji, jonka tehtävänä on huolehtia yleisestä järjestyksestä ja turvallisuudesta 18). Tälle toiminnalle on ominaista, että se tarkoituksensa saavuttamiseksi määrättyin tavoin, tarpeen vaatiessa pakkovaltaa käyttäen, rajoittaa yksilöllistä toimintavapautta 19). Sanottu hallintotoiminta on poliisitoimintaa varsinaisessa eli ahtaamassa mielessä, mutta laajemmassa merkityksessä siihen luetaan myös politia- eli poliisilainsäädäntö eli sitovain oikeusohjeiden säätäminen yhteiskuntaa ja yksityisiä uhkaavain vaarain torjumiseksi 20).

Selvää onkin, että politiaalainsäädäntö vaikuttaa huomattavasti myös omistusoikeuden sisällön muodostumiseen. Kun käsitys siitä, millainen yleistä järjestystä ja turvallisuutta vastaavan tilan tulee olla muuttuu, ja siis myös omistajalle kiinteistön käyttöön nähden asetetaan uusia vaatimuksia, niin samalla omistusoikeuden sisältö vastaavasti vaihtelee 21). Mikäli kiinteistön käytön vaikutukset ympäristöön ovat kysymyksessä, niin poliisitoiminnan tehtävät riippuvat suuresti myös siitä, mihin tarkoitukseen kiinteistöä käytetään. Maanviljelystä ja sen sivuelin-

16) *Stier-Somlo*, Die Polizei s. 523; *Hatschek*, s. 119.

17) Vrt. *Stier-Somlo*, m. k.; *Leemann*, s. 297.

18) *Ståhlberg*, Sisäasiain hallinto s. 75; *Willgren*, s. 256; *Erich*, II s. 295; *Hatschek*, s. 111.

19) *Willgren*, s. 264; *Anschtütz*, s. 19.

20) *Ståhlberg*, m. t. s. 81; Järjestysvallan rajoista s. 155; *Willgren*, s. 279; *Chydenius*, Skadeståndsläran s. 435; *Biermann*, Privatrecht und Polizei s. 1 ss.

21) *Scholtz-Forni*, s. 277.

keinoja harjoitettaessa kiinteistöllä tuskin syntyy sellaisia vaaroja, että poliisin on lähellä asuvain etujen suojelemiseksi ryhdyttävä toimiin niiden torjumiseksi. Mutta mitä tiheämmäksi asutus käy, sitä pikemmin kiinteistön omistajan toimet voivat olla vaaraksi ympäristöllä asuvain turvallisuudelle 22), joten on luonnollista, että politiaoikeudelliset kiinteistöjen käyttöä koskevat säännökset ovat kehittyneet juuri kaupunkien olosuhteita silmällä pitäen. Tässä suhteessa ovat ensi sijassa mainittavat rakennustoimintaa, palotointia ja terveydenhoitoa koskevat politiaoikeudelliset säännökset 23).

Kiinteistön käyttäminen asumistarkoitukseen ei kuitenkaan sanottavasti vaikuta ympäristöllä oleviin kiinteistöihin. Sen lisäksi tämä vaikutus yleensä rajoittuu niin pienelle alalle, etteivät yleinen järjestys ja turvallisuus sen kautta joudu vaaraan, vaan mahdolliset ristikohdat ovat yksityisten välisiä, joiden järjestäminen ei kuulu poliisille vaan yksityisoikeuden alaan 24). Poikkeuksena tästä säännöstä on kuitenkin tulenvaara, jonka ehkäiseminen onkin ollut puheenaolevan laatuisen poliisitoiminnan varhaisimpia tehtäviä 25). Myöskin käsityöammatteihin kuuluvat elinkeinot ovat yleensä sitä laatua, ettei niiden harjoittamisesta aiheudu sellaisia seurauksia, jotka vaatisivat poliisin väliintuloa lähistöllä asuvien etujen valvomiseksi. Kokonaan toinen on sen sijaan asian laita, mikäli on kysymyksessä viime vuosisadalla suurten keksintöjen johdosta vauhtiin päässyt teollisuustoiminta. Se on synnyttänyt monenlaatuisia yrityksiä, jotka voivat laajallekin alalle levittää huomattavia varsinkin terveydellisiä vaaroja ja haittoja. Näiden torjuminen siten, ettei teollisuustoimintakaan joudu kohtuuttomasti kärsimään, onkin vallankin suurissa teollisuusmaissa tuottanut huomattavia vaikeuksia lainsäätäjälle ja lakien toimeenpanossa poliisille 26).

22) Vrt. *Ståhlberg*, Sisäasiain hallinto s. 84.

23) *Ståhlberg*, Sisäasiain hallinto s. 269 ss.; s. 369 ss. Vrt. myös ZGB 702 art. ja *Leemann*, s. 359 ss.

24) Saattaa kuitenkin olla mahdollista, että suuren kivitalon asukkaista voidaan käyttää nimitystä yleisö. *Hatschek*, s. 119.

25) *Ståhlberg*, Sisäasiain hallinto s. 273 ss.

26) Ks. esim. *Bericht der Kommission*, s. 40.

Kotimaista puheenaolevaa alaa järjestävää lainsäädäntöä tarkastettaessa havaitaan, että aikaisempi lainsäädäntö meilläkin, mitä tuli elinkeinotoiminnan ympäristölleen aiheuttamiin haittoihin, rajoittui tulenvaaran ehkäisemistä koskeviin säännöksiin. Tällä asteella oli vielä 18 päivänä maaliskuuta 1856 annettu asetus koskeva yhteisiä perustuksia kaupunkien järjestämiselle ja rakentamiselle 27). Niinpä sanotussa Rak K 29: 1 säännöksen perusteella annetun asetuksen 29 §:ssä määrättiin, että erinäiset erittäin tulenvaaralliset teollisuuslaitokset saatiin rakentaa vain kivistä ja sijoittaa yksinomaan kaupungin etäisempiin osiin. Edelleen säädettiin samassa lainpaikassa että rakeennusten, joissa harjoitettiin eräitä muita elinkeinoja, tuli olla kivistä ja vähintään kymmenen kyynärän päässä puurakennuksista ja varustettuina tarpeellisen korkeilla savupiipuilla. Samansuuntaisia määräyksiä sisältyi asetuksen 30 ja 31 §:iin.

Vaikkakin puheenaolevan asetuksen mainitut säännökset välittömästi tarkoittivatkin yksinomaan tulenvaaran ehkäisemistä, niin on selvää että ne välillisesti estivät myös muiden elinkeinotoiminnasta aiheutuvien haittojen leviämistä vieraille kiinteistöille. Samaan päämäärään pyrkiviä säännöksiä sisältyi myös 22 päivänä joulukuuta 1879 terveydenhoidosta annettuun asetukseen. Siten määrättiin sen 19 §:ssä kaupunkiin nähden, että sellaiset tehtaat ja elinkeinot, jotka se tapa, jolla niitä käytettiin tai niiden aineiden ominaisuudet, joita niissä valmisteltiin, käsiteltiin tai tuotettiin tai niiden käyttämisessä syntyvään tähteiden tai siinä ulosvirtailevan savun ja kaasujen laatu, taikka pahan hajun leviäminen tai veden likautumisen vaara tai joku muu syy saattoi tehdä yleiselle terveydentalle vaaralliseksi, saatiin perustaa ainoastaan sellaiselle tontille, jonka maistraatti sitä tarkoitusta varten määrätyillä ehdoilla kussakin tapauksessa myönsi. Asetuksen 21 §:ssä taas säädettiin, että ennenkuin kukaan sai luvan perustaa tehtaan tai harjoittaa muuta kuin äsken mainitun laatuista elinkeinoa, niin siitä oli hankittava terveyshoitolautakunnan lausunto. Jos siihen aikaan, jolloin

27) Ks. myös *Ståhlberg*, Sisäasiain hallinto s. 276 s.; Asema-kaavalainsäädäntöehdotus s. 51 ss.

asetus astui voimaan, sellainen valmistuslaitos havaittiin perustetuksi paikkaan, johon sitä asetuksen mukaan ei olisi pitänyt saada asettaa, terveydenhoitolautakunnan tuli pitää huoli siitä, että niiden terveydelle vahingollisten haittojen estämiseksi, joihin laitoksen asema oli syynä, ryhdyttiin sellaisiin toimenpiteisiin, jotka vaikeudetta saattoivat tapahtua. Edelleen asetuksen 22 § sisälsi säännöksen, että jos elinkeinoa havaittiin kaupungissa harjoitettavan siten että siitä syntyi haittaa työväen tai muiden terveydelle, terveyshoitolautakunnan tuli kehoittaa asianomaisia ryhtymään soveliaisiin toimenpiteisiin pahan poistamiseksi, sekä jos tätä ei määrättyssä ajassa toimitettu, ilmoittaa siitä maistraatille.

Vastaavista olosuhteista maaseudulla taas määrättiin asetuksen 29 §:ssä, että kunnallislautakunnan tuli valvoa, ettei kuntaan perustettu eikä järjestetty tehdasta eikä harjoitettu muuta elinkeinoa sellaisella tavalla, että se tuli haitalliseksi työväen tahi lähellä asuvien terveydelle. Jos kunnallislautakunta havaitsi olevan jotakin muistutettavaa viitatussa suhteessa, sen tuli asetuksen 30 §:n mukaan neuvojen ja varoitusten kautta koettaa aikaansaada asianomainen korjaus sekä, ellei lautakunnan määräyksiä noudatettu, ilmoittaa asiasta kuvernöörille 28).

Vaikkakin poliisitoiminta, kuten sanottu, tapahtuu julkisten intressien valvomiseksi, niin kiinteistöjen käyttämistä koskevat politiaoikeudelliset säännökset vaikuttavat myös naapurien keskinäisiin suhteisiin samantapaisesti kuin naapurusoikeudelliset säännökset 29). Tämä tapahtuu ensinnäkin välillisesti siten, että sanotunlaisten säännösten noudattamisella on ennakkoestävä vaikutuksensa, koska siitä seuraa, että kiinteistön käytöstä johtuvat haitat supistuvat yleensä mahdollisimman pieneen 30). Erinäisistä oikeushistoriallisista seikoista johtuu, että Suomen oikeuden puheenaolevaa laatua olevat politiaoikeudelliset sään-

---

28) Nykyään voimassaolevan 2/12 1927 annetun terveydenhoitosäännön 38—43 sekä 65—67 §:iin sisältyvät tehtaita ja elinkeinoja koskevat säännökset.

29) *Leemann*, s. 360; *Wieland*, s. 159.

30) *Bauhofer*, s. 67, s. 89, s. 102.



nökset ovat välittömästäkin vaikuttaneet naapureiden yksityisoikeudellisten suhteiden järjestämiseen. Ennen kaikkea tähän on ollut syynä se, edellä jo mainittu tosiasia, ettei 1734 vuoden laki lainkaan kosketellut naapureiden välisiä suhteita kaupungissa. Kun myöhemminkään ennenkuin Naap L tuli voimaan, näistä suhteista ei ollut mitään lainsäädäntöä, niin tästä asiain tilasta aiheutuvia haittoja koetettiin poistaa siten, että kaupungeille vahvistettuihin rakennusjärjestyksiin sisällytettiin säännöksiä, jotka luonteeltaan eivät olleet politiaoikeudellisia vaan järjestelivät yksityisoikeudellisia naapureiden välisiä suhteita 31) 32). Tämä menettely johtui paitsi siitä, ettei aikaisempina aikoina tehty jyrkkää rajaa yksityisoikeudellisten ja politiaoikeudellisten säännösten välillä myös siitä, että suuri osa niin sanotun taloudellisen lainsäädännön alaan kuuluvista asetuksista, joihin myös politiaoikeudelliset säännökset kuuluvat, sisälsi myös yksityisoikeudellisia säännöksiä 33). Politiaoikeudellisten ja yksityisoikeudellisten säännösten käytännöllisen merkityksen eroavaisuutta oikeudessaamme vähentää taasen se seikka, että oikeutemme mukaan politiarikkomuksista, mikäli niillä on loukattu yksityistä etua, on myös asianomistajalla syyteoikeus 34). Samoin yksityiset ovat aikaisemmin politiarikosoikeudellisessa järjestyksessä ajaneet muitakin vaatimuksia, jotka ovat perustuneet siihen, että toinen yksityinen on hänen haitakseen rikkonut politiaoikeudellisia säännöksiä 35).

---

31) Ks. *Hermanson*, Till frågan om begreppet rättighet II s. 127; Asemakaavalainsäädäntö s. 67, etenkin muist. 2; *Montgomeryn* lausunto 3 pohjoismaisessa lakimieskokouksessa, *Forhandlingar* s. 153. Vrt. myös *Bergman*, *Servitut* II s. 63 ss.

32) Rakennusjärjestyksistä yleensä ks. *Carolus Lindberg*, Rakennusjärjestys ja asemakaavat, *Valtiotieteiden käsikirja* III s. 218 ss.

33) *Hermanson*, m. k. *Statsförfattningsrätt* III s. 383; 1734 vuoden lain vahvistus.

34) *Ståhlberg*, Sisäasiain hallinto s. 123; *Willgren*, s. 462; *J F T* 1912 s. 178 ss.; *Montgomeryn* edellä mainittu lausunto.

35) *Sulfatisellulosakomitea* s. 81 s. Vrt. *KHO* 1920 tiet. n:o 2193, 1921 selost. n:o 58. Ensiksimmäinnuttua päätöstä, mikäli siinä

ilmenee käsitys politiaoikeuden ja yksityisoikeuden välisestä erosta, arvostelea mielestäni oikein *Hernberg*, *Förbudsdomen* s. 35 muist. 72.

Ruotsin oikeus lieene samalla kannalla kuin Suomen oikeus. Ks. *Lagberedningens förslag till jordabalk* s. 168 s. Vastakkaisella kannalla on esim. Tanskan oikeus. Ks. *TfR* 1927, s. 284. Saksan oikeuden suhteen ks. *Meisner*, s. XV.

## VI.

### Immission käsite Suomen oikeuden mukaan.

Siinä etujen ristiriidassa, joka syntyy elinkeinonharjoittajan ja hänen laitoksensa lähistöllä asuvien kesken nykyaikaisen teollisuustoiminnan aiheuttamien rasisitusten johdosta, voidaan sanoa olevan vastakkain omistusoikeuden passiivisen ja aktiivisen puolen: tarve nauttia hyväkseen kiinteistöä muiden häiritsemättä ja kiinteistön vapaa käyttäminen tuotannon palvelukseen 1). Edellä on jo mainittu, että individualistisen omistusoikeuskäsityksen päästyä meilläkin valtaan, tuli myös käytäntöön oppi, että kiinteistönomistaja oli oikeutettu kiinteistöllään ryhtymään kaikkiin toimiin, joita laki ei nimenomaan kieltänyt, siitäkin huolimatta, että niistä voi olla naapureille haittaa, joten aikaisempi oikeutemme suosi omistusoikeuden aktiivista puolta.

Kun elinkeinotoiminnan aiheuttamasta rasisituksesta kuten sanottu ei ollut yksityisoikeudellisia säännöksiä, niin kerrotusta käsityksestä johtui, että ainoat kiinteistönomistajan vallan rajoitukset tässä suhteessa olivat etsittävät edellä selostetuista julkisoikeudellisista määräyksistä. Siinä tapauksessa, että elinkeinon harjoittaja laitoksen perustamisessa tai sen käytössä oli rikkonut puheenaolevia julkisoikeudellisia säännöksiä oli asia selvä sikäli, että yksityisellä henkilölläkin oli valta ryhtyä laissa määrättyihin toimiin niitä hänelle haitallisia vaikutuksia vastaan, jotka tuollainen toiminta aiheutti 2). Mutta jos laitoksen perustamista ja käyttöä vastaan ei kysymyksessäolevassa suhteessa ollut mitään muistuttamista, niin yleensä katsottiin, ettei

1) *Stradal*, s. 265.

2) *Sulfatisellulosakomitea* s. 73.

yksityisellä henkilölläkään ollut sellaisen toiminnan aiheuttamia haittoja vastaan puhevaltaa 3).

Yksityisen henkilön kannalta katsoen kerrottu asiain tila ei ollut tyydyttävä. Puheenaolevat terveydenhoitoasetuksen säännökset olivat mitä maaseutuun tulee perin epämääräiset, joten niistä ei ollut saatavissa mainittavaa turvaa elinkeinotoiminnan aiheuttamia haittoja vastaan 4). Vaikka sanotun asetuksen säännökset rajoittivatkin enemmän elinkeinoharjoittajain toimintavapautta kaupungeissa, niin niissä oli tässäkin kohden ensinnäkin se suuri puute, ettei niiden mukaan naapureille oltu pidätetty tilaisuutta lausua mieltään ennen laitoksen perustamista. Lisäksi puheenaolevat säännökset luonnollisesti rajoituivat ehkäisemään vain terveydellisiä vaaroja ja haittoja, kun taas muunlaisia teollisuustoiminnan naapureille aiheuttamia rasituksia koskeva järjestely rajoittui joidenkuiden kaupunkien rakennus- tai poliisijärjestyksien harvoin määräyksiin.

Kerrottu aikaisempi käytäntö, jonka mukaan yksityiselle annettiin politiarikosoikeudellisessa järjestyksessä turvaa sellaisessakin tapauksessa, jolloin ei ollut kysymys yleisen järjestyksen ja turvallisuuden häiritsemisestä oli teoreettiselta kannalta aivan väärä 5). Sillä poliisin tehtäviin ei kuulu yksityisten intressien valvominen 6) vaan niistä huolehtiminen on yksityi-

3) M. k. *Montgomeryn* lausunto 3 pohjoismaisessa lakimieskongressissa. *Forhandlingar* s. 153. Toista mieltä *Moring*, *Näringsrätt* s. 143, joka katsoi että puhevalta oli menetetty vain silloin kuin yksityiselle oli annettu ennen laitoksen perustamista tilaisuus ottaa puhevalta asiassa, mikä oli säädetty vain ruuti-, dynamiitti- ja öljytehtaista.

4) *Moring*, m. t. s. 84.

5) *Hernberg*, *Förbudsdomen* s. 35 muist. 72. *Aschehougin* lausunto 3 pohjoismaisessa lakimieskokouksessa, *Forhandlingar* s. 127. Vrt. myös *Ithering*, *Die Beschränkungen* s. 101 s.; *RGE*, 6 Bd., s. 218.

6) *Ståhlberg*, *Sisäasiain hallinto* s. 84 ss.; *Willgren*, s. 272 s.; *Hatschek*, s. 116.

sen oma asia ja niitä koskevat vaatimukset ovat ajettavat varsinaisissa tuomioistuimissa 7).

Vaikkei teollisuustoiminta harvaan asutussa maassamme johanutkaan sellaisiin haittoihin kuin monissa teollisuusmaissa, niin tyytymättömyys vallitseviin oloihin osoittautui muun muassa siinä, että kaksikin komiteaa valmisteli lainsäädäntöä kysymyksessä olevien suhteiden yksityisoikeudellisesti tyydyttävästi järjestämiseksi. Toinen, joka asetettiin vuonna 1886 sai tehtäväkseen valmistella lainsäädäntöä, joka järjestelisi oikeussuhteet sellaisissa tapauksissa, joissa ammattiliikkeen harjoittaminen kaupungeissa tai maalla tuottaa naapureille enempää tulenvaaraa tahi korotettuja palovakuutusmaksuja. Komitean työn tuloksena vuonna 1889 ilmestyneeseen mietintöön sisältyi ehdotus asetukseksi, joka sisälsi määräyksiä, jotka olivat noudatettavat maalla rakennettaessa. Vuonna 1908 taas asetettiin komitea tutkimaan kysymystä sulfatiselluloseollisuuden aiheuttamista haitoista. Seuranneena vuonna ilmestyneeseen komitean mietintöön sisältyi sitten lakiehdotus suojaksi laitosta, varastoa tahi toimintaa vastaan, joka aikaansaa naapurille tahi muulle huomattavaa haittaa. Lainvalmistelukunta, joka vuonna 1914 julkaisi ehdotuksen asetukseksi, joka koskee eräitä naapurien välisiä suhteita, pani puheena olevaa alaa koskevien säännöstenä pohjaksi viimeksimainitun komitean ehdotuksen. Lainsäädäntötoimiin nämä ehdotukset johtivat kuitenkin vasta vuoden 1919 valtiopäivillä, jolloin hyväksyttiin pääasiassa lainvalmistelukunnan ehdotuksen mukainen 13 päivänä helmikuuta 1920 annettu laki eräistä naapuruussuhteista.

Puheena olevan kysymyksen periaatteellisen ratkaisun sisältää sanotun lain 17: 1, 1, joka kuuluu seuraavasti:

„Älköön kukaan, mikäli ei jäljempänä toisin sanota, pitäkö varastoa tai käyttäkö kiinteistöä niin, että naapuri taikka muu, joka lähistössä omistaa maan tai huoneuston tai sellaista nautintaoikeudella hallitsee taikka jonka etuihin se muuten saattaa koskea, kärsii siitä pysyväistä kohtuutonta räsitusta, kuten kipi-

7) Siitä miten käytäntö Ruotsissa kehittyi toiseen suuntaan ks. Lagberedningens förslag till jordabalk s. 172 ss., *Vinroth*, s. 293 ss.



nöiden, tuhkan, noen, savun, lämmön, löyhkän, kaasujen, höyryn, tärinän, jyskeen taikka muun sellaisen kautta" 8).

Sanotussa lainkohdassa lueteltujen vaikutusten nimenä on tieteisopissa ollut yleensä immissio. Varsinkin aikaisemmin on saksalaisessa tieteisopissa niistä käytetty myös nimitystä „Immission von Imponderabilien" 9). Sanat immissio ja immittere ovat peräisin roomalaisesta oikeudesta, jossa ne kysymyksessä-

8) BGB:n vastaava säännös sen 906 §:ssä kuuluu seuraavasti: „Der Eigentümer eines Grundstückes kann die Zuführung von Gasen, Dämpfen, Gerüchen, Rauch, Russ, Wärme, Geräusch, Erschütterungen und ähnliche von einem anderen Grundstück ausgehende Einwirkungen insoweit nicht verbieten, als die Einwirkung die Benutzung seines Grundstückes nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigt oder durch eine Benutzung des anderen Grundstückes herbeigeführt wird, die nach den örtlichen Verhältnissen bei Grundstücken dieser Lage gewöhnlich ist. Die Zuführung durch eine besondere Leitung ist unzulässig."

ABGB:n 364 §:n 2 kappale sellaisena kuin se on vuoden 1916 laissa taasen kuuluu: „Der Eigentümer eines Grundstückes kann dem Nachbarn die von dessen Grund ausgehenden Einwirkungen durch Abwässer, Rauch, Gase, Wärme, Geruch, Geräusch, Erschütterung und ähnliche insoweit untersagen, als sie das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Mass überschreiten und die ortsübliche Benutzung des Grundstückes wesentlich beeinträchtigen. Unmittelbare Zuleitung ist ohne besonderen Rechtstitel unter allen Umständen unzulässig."

ZGB:ssä on vastaava säännös näin kuuluvassa 684 art:ssa: „Jedermann ist verpflichtet, bei der Ausübung seines Eigentums, wie namentlich bei dem Betrieb eines Cewerbes auf seinem Grundstück, sich aller übermäßigen Einwirkung auf das Eigentum der Nachbarn zu enthalten."

Verboten sind insbesondere alle schädlichen und nach Lage und Beschaffenheit der Grundstücke oder nach Ortsgebrauch nicht gerechtfertigten Einwirkungen durch Rauch oder Russ, lästige Dünste, Lärm oder Erschütterung."

Norjan oikeudessa kysymys taasen on järjestetty 27 p:nä toukokuuta 1887 annetun naapurussuhteita koskevan lain 12 §:n 1 kappaleessa seuraavasti:

„Ingen maa uten naboens samtykke eller anden saerlig adkomst anbringe indretning, ha oplag eller drive virksomhet, som volder

olevassa merkityksessä esiintyvät erinäisissä Digestain kohdissa 10). Tärkein niistä lienee D. 8. 5. 8. 5, jossa on kysymys savun ja veden kulkeutumisesta toiselle kiinteistölle 11). Samanlaisia naapuruussuhteita koskettelevat myös D. 8. 5. 8. 6 ja 7, D. 8. 2. 19 pr. ja D. 8. 5. 17, 2, joissa käsitellään paitsi savusta johtuvaa räsitusta, vesijohdon, kylpyhuoneen ja lantakuopan aiheuttamaa naapurin muurin kosteutta. Niissä ei kuitenkaan käytetä nimityksiä *immittere* tai *immissio* sen enempää kuin ensiksi mainitussa kohdassa puhuttaessa kivien hakkuusta kivilouhimossa siten että sirpaleita voi sinkoutua toisen alueelle.

Roomalaisen oikeuden periaatteellisen lähtökohdan on katsottu ilmenevän ensiksi sanotun kohdan säännöksestä: „in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat” 12).

Kun kaikki roomalaisen oikeuden lähteissä mainitut immisiot olivat fyysikaalisia kappaleita, niin erinäiset vanhemmat tutkijat tekivät siitä sen johtopäätöksen, että immission käsitteeseen kuului aineellisuus. Tästä taasen seurasi, että immissioihin eivät sisältyneet aineetonta laatua olevat näkö-, kuulo- tai

naboen usedvanlig eller upaaregnelig ulempe saasom ved røk, gnister, hete, damp, støv, stank eller larm.”

Tanskan oikeudesta, joka on kehittynyt lainkäytön kautta ks. *Ussing*, s. 454 ss.

9) Siten vielä BGB 1 ehdotuksen perusteluissa, *Mugdan*, s. 146. Samoin *Planck*, III s. 276; *Wolff*, Sachenrecht s. 150; *Turnau-Förster*, s. 367; *Staudinger-Kober*, s. 250; *Biermann*, Sachenrecht s. 154.

10) *Heumann-Seckelin* mukaan s. 247, *immittere* puheenaolevassa mielessä merkitsee „eine Sache wohin eindringen lassen, und zwar einen flüssigen nicht festen Körper wohin leiten, fließen machen”. Sanan *immittere* vastakohta on *facere*: „auf fremdem Grund und Boden, ausserhalb seiner Grenzen eine Veränderung oder ein Werk vornehmen”. *Facere in alieno* ja *immittere in alienum* olivat roomalaisessa oikeudessa *actio negatoria* perusteena, m. k. ja s. 204. Ks. myös *Burckhard*, s. 199; *Gesterding*, s. 401; *Hesse*, Die Rechtsverhältnisse, s. 272.

11) *Spangenberg*, s. 265 s.; *Windscheid*, s. 762 muist. 7. *Pininski*, s. 47 ss.

12) *Gesterding*, s. 400; *Spangenberg*, s. 265.

hajuaistimin tajuttavat haitalliset vaikutukset, kuten valo, jyrinä ja löyhyä, joka viimeksisanottukin vanhemman käsityksen mukaan katsottiin aineettomaksi. Tästä tehtiin se johtopäätös, että mainitunlaisia vaikutuksia vastaan ei ollut yksityisoikeudellista turvaa vaan ainoastaan poliisin apu saatavissa 13). Samanlaisiin tuloksiin johti myös aikaisempi käsitys, että koska omistusoikeus oli varallisuusoikeus, niin vaade omistusoikeuden loukkaamisesta syntyi vain silloin kuin oli kysymyksessä esinevahinko tai varallisuuden väheneminen. Sen sijaan omistajalle tai muille kiinteistöllä oleskeleville henkilökohtaisesti haitallisia vaikutuksia vastaan oli käytettävissä vain julkisoikeudelliset vaateet 14). Johdonmukaisesti tultiin siihen, että omistaja voi kieltää sellaisen toiminnan harjoittamisen naapurikiinteistöllä, josta hänen kiinteistöllään oleskelevien eläimien terveys tai siellä viljeltyjen kasvien menestys kärsi esimerkiksi vahingollisten kaasujen johdosta. Mutta jos niistä oli haittaa vain ihmisten terveydelle, niin omistajalla ei ollut mitään yksityisoikeudellista puhevaltaa asiassa, koska ihmisten terveydellä ei ollut mitään varallisuusarvoa 15).

Selvää on, että puheenaoleva aineellinen immissioteoria, jonka mukaan yksityisoikeudellinen turva naapurikiinteistöltä tulevia haitallisia vaikutuksia vastaan supistui paljon pienemmäksi kuin mitä käytännöllinen tarve teollisuuden kehittyessä vaati, johti teollisuuslaitosten naapureille epäedullisiin tuloksiin. Sanottu teoria joutuikin Iheringin taholta ankarana arvoskelun alaiseksi kirjoituksessa „Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigenthümers im Interesse der Nachbarn”. Ihering lausuu, että puheenaolevaa kysymystä tutkittaessa on perustavaa laatua välittömien ja välillisten vaikutusten vastakohta 16).

13) *Spangenberg*, s. 271 s. Samoin myös *Werenberg*, s. 51 s.; *Pagenstecher*, s. 120. Ks. myös *Burckhard*, s. 233. Muutoin samoin *Gesterding*, s. 401 ss., paitsi että Gesterding katsoo löyhkän kuuluvan immissioihin. Samalla kannalla oli näkö- ja kuuloaistimuksiin nähden BGB:n 1 ehdotus, *Mugdan*, s. 147.

14) *Hesse*, s. 386; *Burckhard*, s. 235.

15) *Pagenstecher*, s. 120.

16) m. k. 107 s.

Ensiksimainituilla ymmärretään sellaisia, joiden ilmeneminen alkaa naapurin omistusoikeuspiirissä, kun taasen välillisillä vaikutuksilla tarkoitetaan sellaisia, jotka ensiksi ilmenevät omistajan kiinteistöllä, mutta sieltä ulottuvat naapurikiinteistölle 17). Välittömät vaikutukset ovat roomalaisessa oikeudessa kielletyt, lukuunottamatta muutamia poikkeustapauksia 18). Mitä välillisiin vaikutuksiin tulee, niin aineellinen immissioteoria on riittämätön niitä koskevaa kysymystä ratkaisemaan, koska sanottu teoria nojautuu vain ulkonaiseen puoleen, mutta ei selvitä itse periaatetta, jonka avulla saataisiin luotettava ratkaisu 19). Aineellisen immission käsite ei myöskään ulotu tarpeeksi laajalle, koska useat haitalliset vaikutukset eivät ilmene minkään substanssin siirtymisenä kiinteistöltä toiselle 20). Edellä mainitut roomalaisten juristien lausunnot, jotka selittävät jonkun immission kielletyksi, eivät olekaan käsiteltävät itsenäisiksi säännöiksi, vaan määrätyn ajatuksen ilmauksiksi 21). Lyhyesti sanottuna puheenaolevat lausunnot sisältävät sen periaatteen, ettei kenenkään tarvitse naapureidensa taholta sietää sellaisia välillisiä vaikutuksia, jotka vahingoittavat henkilöä tai esinettä, tahi jotka rasittavat henkilöä tavalla, joka ylittää tavallisissa oloissa siedettävän määrän 22). Ratkaiseva tekijä ei siis ole rasituksen laatu vaan sen vaikutus.

Iheringin teoria on yleensä saanut kannatusta ja se on vaikuttanut huomattavasti useiden maiden lainsäädäntöön ja lainkäyttöön 23). BGB:n 906 § on ilmeisesti myös rakennettu samoille periaatteille. Pohjoismaiseen oikeuteen Iheringin teoria

17) Ks. myös m. k. 108 s: „Der Gegensatz lässt sich hier auch so fassen: etwas (ganz oder zum Theil) haben in des Nachbarn Eigenthumsgebiet oder etwas haben ganz auf eignem Gebiet, aber durch die Folgen dieses Habens dem Nachbarn schaden”.

18) s. 109 s.

19) m. k. s. 112.

20) m. k. s. 111.

21) m. k. s. 112.

22) m. k. s. 128.

23) Vrt. esim. Ruotsin oikeuden suhteen Lagberedningens förslag till jordabalk s. 172 ss.; *Bergman*, Servitut I s. 47 s. Tanskan oikeuden suhteen ks. *Torp-Grundtvig*, s. 188.

on vaikuttanut myös Aschehougin välityksellä, joka vuonna 1878 pidettyä kolmatta pohjoismaista lakimieskokousta varten edellisenä vuonna julkaisemassaan tutkimuksessa naapuruussuhteista immisiokysymyksessä asetui pääasiassa Iheringin kannalle, kuten myös tutkimuksessa esitetyssä luonnoksessa laiksi naapuruussuhteista 24). Periaatteessa sanotun luonnoksen pohjalta on laadittu edellämainittu Norjan naapuruussuhteita koskevan lain 12 §:kin, jonka yhtäläisyys Naap L:n 17 §:n 1 kapaleen kanssa on ilmeinen.

Naap L:n 17: 1, 1:n sanamuodosta samoin kuin edelläjäljennetyistä vieraiden maiden oikeuksien vastaavista säännöksistä käy selville, että niissä mainitut vaikutukset ovat luetellut vain esimerkkeinä, joten niistä ilmenevä johtava ajatus on jätetty käytännössä kehitettäväksi 25). Oikeutemme kysymyksessä olevaa säännöstä lähemmin tarkastettaessa ilmenee, että useat siinä mainituista vaikutuksista ovat palamisilmiön seurauksia 26). Kipinät ovat hehkumistilassa olevaa tuhkaa tai nokea. Tuhkalla tarkoitetaan kasvi- tai eläinkudoksia poltettaessa jäljelle jääneitä erinäisiä elimettömiä yhdistyksiä ja noella orgaanisten aineiden epätäydellisesti palaessa erottuvaa hienojakoista hiiltä. Savu on palavista aineista kohoavan näkyvän aineen yhteinen nimitys. Puun ja kivihiilen savu, josta tavallisesti on kysymys, sisältää paitsi täydellisiä palamistuloksia, vettä ja hiilioksidia, pääasiallisesti nokea sekä tervahöyryjä, jotka jäähtyessään tiivistyvät pieniksi pisaroiksi 27). Viimeksimainitut kaksi ainetta tekevät savun näkyväksi ja aiheuttavat sen epämiellyttävät ominaisuudet. Varsinkin tervahöyryt tarttuvat tiivistyessään kiinteästi savuttuneisiin esineihin. Savuamisesta puhutaan myös silloin kun kaasumainen aine, joka halukkaasti yhtyy veteen, kuten esimerkiksi suola- ja rikkihappo, joutuu kostean ilman yhteyteen, jolloin se tiivistyy veden kanssa pieniksi pisaroiksi. Kaasut laajemmassa merkityksessä ovat ilmanmuo-

24) Ks. myös *Bergman*, *Servitut* I s. 48 muist. 1.

25) Vrt. *Mugdan*, s. 146; *Höriq*, s. 9; *Gjelsvik*, s. 172.

26) Seuraavaa esitystä laadittaessa on apuna käytetty paitsi fysiikan oppikirjoja asianomaisia Tietosanakirjan artikkeleita.

27) *Ascher*, s. 33.



toisia, määrättyä muotoa vailla olevia kappaleita, joille ominaista on herkkäliikkeisyys ja pyrkimys laajenemaan, josta johdetaan, ettei niillä ole määrättyä tilavuutta. Ne taasen jaetaan kaasuihin ahtaamassa merkityksessä ja höyryihin. Ensiksimainituilla tarkoitetaan sellaisia aineita, jotka tavallisessa lämmössä yhden ilmakehän tai hiukan suuremmassakin paineessa pysyvät kaasumaisina eivätkä siis tiivisty nesteiksi. Sellaisia ovat esimerkiksi vety, happi, typpi ja hiilihappo. Höyryiksi taasen kutsutaan aineita, jotka tavallisissa olosuhteissa ovat jähmeitä tai nestemäisiä, mutta alhaisemmassa ilmanpaineessa tai korkeammassa lämmössä muuttuvat kaasumaisiksi. Tärkein niistä on vesi. Tekniikassa ja jokapäiväisessä elämässä kaasulla tarkoitetaan yleensä palavia kaasuja sekä kaasumaisia palamistuloksia eli polttokaasuja. Tavallisten polttoaineiden palaessa niistä kehittyy ensin kaasuja, jotka palavat ja synnyttävät silloin liekin. Jokapäiväisessä puheessa kaasuksi kutsutaan valokaasua, joka on kivihiilestä valmistettu käytettäväksi valaistukseen ja lämmitykseen. Löyhkällä taasen tarkoitetaan vastenmielisiä hajuja, jotka ovat hajuaistin eli siis nenän limakalvossa sijaitsevien hajuhermojen tuottamia aistimuksia. Niitä kykenevät synnyttämään vain kaasut, joten löyhkän aiheuttajia ovat kaasut, etenkin mätänemiskaasut. Meillä erittäin huomattava merkitys on erinäisillä sulfatisellulosan valmistuksessa syntyvillä löyhkillä (28). Juuri niiden aiheuttamia epäkohtia tutkimaan asetettiin edellä mainittu sulfatisellulosakomitea.

Kaikille tähän saakka mainituille vaikutuksille yhteistä on se, että niiden aiheuttajat ovat fysikaaliselta kannalta katsoen kappaleita ja ne siis kuuluvat aineellisten immissioiden ryhmään (29). Toista laatua sen sijaan ovat muut, 17 §:ssä luetellut vaikutukset: lämpö, värinä ja jyske. Nykyisin vallitsevan mekaanisen lämpöteorian mukaan lämpö on eräs energian muoto, nimittäin kappaleen molekyylien ja atomien värähdysliikettä. Kuta korkeampi kappaleen lämpötila on, sitä vinhem-

28) Sulfatisellulosakomitea s. 17 ss.

29) Vrt. Hörig, s. 9; Bauhofer, s. 93 ss.; Leemann, s. 289; Meisner, s. 171.

min sen hiukkasten oletetaan liikkuvan ja sitä voimakkaammin ne kiihdyttävät toisen sen kanssa kosketuksessa olevan kylmemmän kappaleen hitaammin värähtelevien hiukkasten liikettä. Kun jälkimäisen kappaleen lämpötila tämän johdosta kohoaa, niin siihen sanotaan johtuneen lämpöä toisesta kappaleesta. Lämpö etenee myös säteilemällä kappaleesta toiseen ilman minikään painollisen aineen välitystä. Vallitsevan aaltoliiketeorian mukaan lämmön eteneminen on aaltoliikettä ohuessa, painottomassa ja täysin kimmoisessa aineessa niin sanotussa eetterissä, jonka ajatellaan täyttävän maailman avaruuden ja painollisten kappaleiden molekyyliden välit. Tämän aaltoliikkeen aiheuttaja on lämpimän kappaleen molekyyliden ja atoomien mainittu värähdyliike. Tärinä on maan välityksellä etenevää jähmeän kappaleen liikkeestä aiheutuvaa voimavaikutusta. Jyskeellä taas tarkoitetaan kuuloaistimuksin havaittuja vaikutuksia, joiden aiheuttajana on epäsäännöllisesti voimakkaasti värähtelevä kappale. Myöskin ääni etenee aaltomaisesti alkaen värähdyksiin saatetusta kimmoisesta kappaleesta, jatkuen tämä aaltoliike jonkun väliaineen, tavallisesti ilman kautta.

Edellä esitetystä on jo käynyt selville, ettei aineellinen immissioteoria vastaa Suomen oikeuden kantaa vaan että Naap L:n 17 §:n säännös on ilmeisesti rakennettu Iheringin teorian pohjalte. Kaikille puheenaoleville vaikutuksille on yhteistä se, että niitä on mahdoton sulkea määrättyjen rajojen sisälle, joten niiden leviäminen ulkopuolelle sen paikan, josta ne ovat lähtöisin, on välttämättömänä seurauksena niitä aiheuttavasta toiminnasta 30). Nämä ilmaan sekaantuneiden myös ilman mukana kulkevien kappaleiden tai erinäisten voimien aiheuttamat vaikutukset, joiden välittäjänä on aistihavainto, voivat vahingoittaa kiinteistöä ja sillä olevia irtaimia esineitä tai siten haitata kiinteistöllä oleskelevia henkilöitä, että heidän terveydellinen hyvinvointinsa häiriintyy tahi heissä syntyy ruumiillisen vastenmielisyyden tunne 31). Sentähden naapurien etu vaatii, ettei heidän tarvitse sietää tuollaisia vaikutuksia missä määrin tahansa.

30) *Meisner*, s. 167 ja s. 171; *Hörig*, s. 10 s.; *Leemann*, s. 288.

31) RG:n tuomio, JW 1911 s. 587<sup>33</sup>; *Ussing*, s. 86 s.

Mutta toiselta puolen nykyaikaisen teollisuuden elinehto on, ettei toimintaa, vaikka siitä onkin sanotunlaisia seurauksia, kokonaan estetä. Näiden kahden vastakkaisen edun sovittaminen on lainsäädännön tehtävä.

Nimitys imponderabilis, johon tietenkin sisältyy ajatus, että on kysymys painottomista kappaleista, on luonnontieteelliseltä kannalta katsottuna harhaanjohtava siitä syystä, ettei painottomia kappaleita todellisuudessa ole olemassa 32). Sentähden onkin tarpeetonta käyttää sanottua nimitystä. Myös on myönnettävä, että nimitys immissio, kuten edellä on esitetty, ei oikeastaan vastaa puheenaolevaa käsitettä sen nykyaikaisessa merkityksessä 33). Mutta kun lakikielessämme ei ole muutaakaan sopivaa sanaa mainitulle käsitteelle, niin voitaneen sitä käyttää, kun vain muistetaan, ettei sen merkitys ole sananmukainen.

Tarkastettaessa puheenaolevia vaikutuksia niistä räsistusta kärsiväin kannalta on selvää, että kipinät ovat haitallisia niiden aiheuttaman tulenvaaran vuoksi, minkä lisäksi ne siitä riippumatta voivat hyvinkin huomattavasti vahingoittaa erilaisia kiinteistöillä olevia esineitä. Tuhka, noki ja savu aiheuttavat vahinkoa ensinnäkin siten, että varsinkin kivihiilen palamistulokset tehdasseuduilla lisäävät ilman kosteutta, mistä johtuu epäterveellisen ja muuten haitallisen sumun muodostuminen, minkä lisäksi valo imeytyy voimakkaasti savuun ja nokeen, voiden tämä johtaa jopa täydelliseen pimeyteen 34). Edelleen savu likaa rakennukset ja vieläpä siinä oleva rikkipitoinen happo vahingoittaa rakennuksien ulkopintaa 35). Kasvit, niistä ensi sijassa havupuut, kärsivät huomattavasti savusta 36). Myös vaikuttavat savu ja noki haitallisesti ihmisten terveydentilaan 37). Sen

32) *Endemann*, II 1 s. 469; *Ehrenzweig*, s. 133.

33) *Hörig*, s. 12.

34) *Ascher*, s. 39.

35) M. t. s. 40.

36) M. k.; *Dickel*, s. 815 s.

37) *Ascherin* mukaan s. 41 ss. tämä haitallisuus ilmenee ensi sijassa tuberkelivapaitten, pääasiallisesti äkillisten keuhkosairauksien muodossa.

lisäksi ne yleensä tekevät ihmisten oleskelun kiinteistöllä epämiellyttäväksi 38). Kun tomu, pöly ja hiekka ovat kooltaan ja vaikutuksiltaan samankaltaisia kuin mainitut aineet, niin ovat nekin laskettavat samaan ryhmään 39) 40). Sen sijaan kivenlouhinnassa ja -hakkuussa syntyneet kivensirpaleet ovat kooltaankin siksi huomattavia, ettei niitä voitane lukea tähän luokkaan, vaan toiminta, josta johtuu niiden kulkeutuminen toiselle kiinteistölle on pidettävä aina luvattomana 41). Niiden suhteen on otettava huomioon sekin seikka, ettei niiden leviämisen estäminen toiselle kiinteistölle tuota mitään voittamattomia vaikeuksia 42). Myöskään kuulia ei kokonsa ja vaarallisuutensa vuoksi voida laskea puheenaolevaan ryhmään 43).

Ulkomaisessa tieteisopissa on myös käsitelty kysymystä, onko pienien joukottain esiintyvien eläinten kuten mehiläisten, kyyhkysten, karpästen ja muiden sellaisten hyönteisten sekä hiirien ja rottien kulkemista toiselle kiinteistölle pidettävä puheenalaisten vaikutusten vertaisena, jolloin toiminta, josta johtuisi niiden esiintyminen huomattavassa määrässä naapurikiinteistöllä, kuten siis mehiläisten ja kyyhkysten hoito, vuotien, luiden

38) Savun ja muiden sen kaltaisten vaikutusten taloudellista merkitystä teollisuusmaissa osoittaa muun muassa se seikka, että erään asiantuntijan laskelman mukaan savu- ja pölykaasujen aiheuttama vahinko Böömissä teki vuonna 1913 ja 25 vuonna sitä ennen 24 miljoonaa Itävallan kultakruunua vuodessa. *Seidl*, s. 42. Vrt. myös *Kohler*, *Lehrbuch* II, 2 s. 136.

39) *Meisner*, s. 170; *Leemann*, s. 289; *Endemann*, II, 1 s. 469; *Hörig*, s. 13.

40) Ruotsin *Dikningslagskommittén* julkaisee mietinnössään s. 116 s. taulukon, jossa luetellaan m.m. kaikki ne teollisuuslaitokset, joiden käyttö voi aiheuttaa ilman pilaantumista siinä määrin, että lähellä olevat voivat joutua kärsimään terveytensä tai omaisuutensa suhteen vahinkoa tai huomattavaa haittaa.

41) *RGR Komm.* II, s. 171; *Ehrenzweig*, s. 133; *Planck*, III s. 277; *Wolff*, *Sachenrecht* s. 150. Toisin *Hörig*, s. 13; *Meisner*, s. 170.

42) Vrt. Sen. päät. 25/5 1917 sisältävä järjestysohjeet kivenlouhintaa ja kivenhakkuuta varten 17 ja 22 §.

43) *Ehrenzweig*, m. k.; *Planck*, m. k. muist. 5. Toisin *Hörig*, m. k. ja *Meisner*, m. k.

ja viljan varastossapito, olisi tässä kohden arvosteltava immis-sioita koskevien säännösten mukaan. On kyllä totta, että puheenaolevilla eläimillä on yhteistä immissioiden kanssa se, että niitäkin on jotenkin mahdoton sulkea määrättyjen rajojen sisälle 44). Mutta kun ne kooltaan ja leviämistavaltaan ja vai-kutukseltaan ovat erilaisia kuin immissiot, niin lieene kuitenkin oikeampaa vastata esitettyyn kysymykseen kieltävästi 45). Mitä sanotunlaisiin vahinkoeläimiin tulee, niin niiden hävittämistä vaatii jokaisen kiinteistönomistajan etu, joten naapurien ja elin-keinonharjottajain edut eivät tässä kohden ole vastakkain 46). Parveilevien mehiläisten suhteen on lisäksi huomattava, että nii-den lentämisestä toisen maalle johtuvat oikeussuhteet ovat jär-jestetyt Rak K:n 21 luvussa 47).

Kuten jo mainittiin, Naap L 17 § luettelee vain kolme voimavaikutusta, nimittäin lämmön, värinän ja jyskeen. Samaan ryhmään on luettava vielä kylmyys, joka fysikaalisesti merkitsee alhaista eli tavallisuudesta poikkeavaa lämpö määrää 48). Myös valo ja valoheijastukset ovat ilmeisesti samanlaisia vaikutuksia 49). Fysikaaliselta kannalta katsottunahan valo on myös aaltoliikettä eetterissä ja lisäksi valosäteet noudattavat samoja lakeja kuin lämpösäteet, jotka ovatkin samoja kuin valosäteet, vaikka kaikki lämpösäteet eivät vaikuta näköaistimiin. Suur-kaupungeissa tässä suhteessa voivat tulla kysymykseen erikoisen voimakkaat reklaamivalaistukset tai muut häiritsevät valohei-jastukset 50). Kun jyske on ilmeisesti mainittu esimerkkinä kuuloaistimiin kohdistuvista vaikutuksista, niin on selvää, että

44) *Bauhofer*, s. 96; *Leemann*, s. 289.

45) Siten esim. *RGR Komm.* II, s. 171; *Wolff*, *Sachenrecht* s. 150; *Staudinger-Kober*, s. 250. Toista mieltä *Bauhofer*, m. k.; *Leemann*, m. k.; *Meisner*, s. 172; *Hörig*, s. 15; *Kohler*, *Lehrbuch* II 2 s. 135 ss.

46) Vrt. *Terveystenhoito* S 43 §.

47) Vrt. *Ehrenzweig*, s. 133; *Klang*, s. 33.

48) *Hörig*, s. 18; *Meisner*, s. 170; *Turnau-Förster*, s. 285; *Staudinger-Kober*, s. 250.

49) *Hörig*, s. 20; *Hörle*, s. 367; *Kohler*, m. t. s. 137.

50) *Wolff*, *Sachenrecht* s. 150; *Staudinger-Kober*, m. k.; *Meisner*, s. 170, etenkin muist. 8.



muut sellaiset vaikutukset kuten melu ovat luettavat samaan ryhmään 51).

Samaan ryhmään kuuluviksi katsotaan yleensä edelleen sähkövirtojen aiheuttamat vaikutukset, joista voi johtua häiriöitä naapurikiinteistöllä oleville samanlaisille laitteille 52). Suomen oikeuden suhteen on kuitenkin huomattava Sähkölaitos L:n 15 §, jossa säädetään, että jos sähkölaitos, johon sanotun lain 1 §:n mukaan luetaan myös sähkövirran siirtolaitokset eli siis sähköjohdotkin, vaikuttaa teknillisessä suhteessa häiritsevästi toisen sähkölaitokseen taikka lennätin-, puhelin- tai muuhun sellaiseen laitokseen, olkoon, paitsi milloin aikaisemmin rakennettu laitos on yksilankainen puhelinlinja, myöhemmin rakennetun laitoksen omistajan asiana ryhtyä laitoksessaan toimenpiteeseen häiriön poistamiseksi. Milloin häiriö on huomattavasti pienemmän kustannuksin poistettavissa siten, että täydennetään aikaisemmin rakennetun laitoksen teknillistä rakennetta, ja tämä voidaan tehdä aiheuttamatta laitokselle sanottavaa haittaa, tulee kuitenkin viimeksimainitun laitoksen omistajan, toisen laitoksen omistajan vaatimuksesta, hänen kustannuksellaan ryhtyä sellaiseen toimenpiteeseen. Jos häiriö kokonaan tai osaksi johtuu aikaisemmin rakennetussa laitoksessa olevasta puutteellisuudesta, on tämän laitoksen omistaja velvollinen poistamaan puutteellisuuden. Jos syntyy erimielisyyttä siitä, vaikuttaako sähkölaitos toiseen laitokseen ja kenenkä on ryhdyttävä toimenpiteisiin häiriön poistamiseksi, ratkaisee asian kauppa- ja teollisuusministeriö, sittenkuin asiantuntijalautakunta on antanut siitä lausunnon. Kerrotusta säännöksestä johtuu, että sähkövirtojen aiheuttamia häiriöitä ei voida käsitellä immissioina.

Tähän saakka käsitellyistä vaikutuksista tieteisopissa on yleensä käytetty nimitystä positiivinen immissio 53). Näiden lisäksi puhutaan immateriaalisista eli ideaalisista 54) ja nega-

51) *Meisner*, s. 169 muist. 17; *Kohler*, m. t. s. 136 s.

52) *Niessen*, s. 24 s.; *Wolff*, m. k.

53) *Bauhofer*, s. 90 ss.; *Leemann*, s. 189; *Ehrenzweig*, s. 133.

54) *Lainvalmistelukunta* s. 61 kutsuu niitä ajatukselliseksi immissioiksi.

tiivisista immissioista 55). Edellisillä tarkoitetaan etupäässä siveellistä tai esteettistä tunnetta loukkaavia vaikutuksia 56). Esimerkkeinä sellaisista mainitaan muun muassa ulkoilmakylpylän tai porttolan pito tai rumentavan rakennuksen rakennuttaminen kauniiseen huvilaseutuun. Lisäksi luetaan ideaalisiin immissioihin sellaiset toiminnot ja laitokset, joista on ympäristölle vaaraa, kuten räjähdysainetehtaat tai -varastot tai tulenvaaralliset laitokset 57). Negatiivisilla immissioilla taas enimmäkseen valon, ilman, tuulen tai näköalan riistämistä läheisiltä kiinteistöiltä 58).

Mitä tulee ensinnäkin ideaalisiin immissioihin, niin BGB:n ja ABGB:n edellämainittuja säännöksiä on yleensä tulkittu siten, että ne eivät lainkaan koske sellaisia vaikutuksia 59). Tätä kantaa on RG:n päätöksissä perusteltu muun muassa sillä, että niiden suhteen ei ole olemassa aistimin välitettyä vaikutusta, jonka katsotaan kuuluvan immission käsitteeseen 60). Syystä on huomautettu kuitenkin ettei tuo väite pidä paikkaansa, mikäli on kysymys siveellistä tai esteettistä tunnetta loukkaavista vaikutuksista 61). ZGB:n vastaavan säännöksen ovatkin jotkut tutkijat katsoneet koskevan myös ideaalisia immissioita 62). Tämän mielipiteen tueksi on mainittu muun muassa,

55) *Bauhofer*, s. 97; *Leemann*, s. 289; *Hörig*, s. 21; *Dernburg*, *Bürgerliches Recht* III s. 272; *Meisner*, s. 167.

56) *Lainvalmistelukunta* s. 60; *Cosack*, II s. 190; *Leemann*, s. 289: „das seelische Empfinden verletzende Einwirkungen”; *Kohler*, *Lehrbuch* II 2 s. 137: „Ideelle Einwirkungen sind solche, die, ohne die Sinne direkt zu berühren, durch ihr Verhältnis zum Gemütsleben, Ruhe, Sicherheit, Friede und Glück der Menschen beeinträchtigen”.

57) *Kohler*, m. t. s. 138; *Hörig*, s. 21; *Leemann*, s. 289; *Bauhofer*, s. 99.

58) *Leemann*, s. 289; *Ehrenzweig*, s. 133.

59) Toista mieltä *Kohler*, m. t. s. 137; *Schmidt*, *Beseitigungsanspruch* s. 61.

60) *RGE* Bd 76, s. 130.

61) *Schmidt*, m. k.

62) *Bauhofer*, s. 99; *Leemann*, s. 289; *Keller*, s. 78 on samalla kannalla vaikkei hän voikaan perustaa mielipiteitään ZGB:n, kun tämä ei ollut silloin vielä voimassa. Toista mieltä *Wieland*, s. 135.

että se on sen yleisen periaatteen mukainen, että omistusoikeutta on käytettävä vain sosiaalista yhdyselämää vastaavalla järjestelyllä tavalla, ja siinä mielessähän omistusoikeus yleensä onkin tunnustettu 63).

Vaikkakin on myönnettävä, että viimeksimainittu mielipide vastaa paremmin sosiaalista käsitystä omistusoikeudesta, niin lienee kuitenkin katsottava, että puheenaolevassa kysymyksessä on Suomen oikeuden mukaan asetettava vastakkaiselle kannalle. Sillä kuten jo on huomautettu, on meillä aikaisemmin yleensä oltu sitä mieltä, että periaatteessa omistajalla on täysi vapaus kiinteistönsä hyväksi käyttöön nähden ja Naap L:n tarkoituksena on ollut juuri tätä vapautta rajoittaa ympäristön edut huomioon ottaen 64) 65). Sanotun lain esihistoriasta ja valmis-

63) *Leemann*, m. k.

64) *Lainvalmistelukunta* s. 14, s. 57.

65) *Voipio* lausuu teoksessaan Kylän vesialue s. 43 s. seuraavaa: „Ne säännökset, jotka määräävät, millä tavoin saa ja millä tavoin ei saa vallita kiinteistöä, mikäli on kysymys vallinnan vaikutuksista toisen omaisuuteen, ovat näinollen jo kätkeytyinä säännöksiin, jotka ovat kiinteistöomistusoikeuden perustana. Vaikka niitä ei olisi laissa nimenomaan julkilausuttu, ovat ne latenteina säännöksinä olemassa. Kuuluen jo kiinteistöomistusoikeuden käsitteeseen eivät ne itse asiassa ole mitään omistusoikeuden perästäpäin tulleita rajoituksia. Kun lainsäätäjä, noudattaen omistusoikeuden käsitteestä saatavia periaatteita, nimenomaisin kirjoitetuin säännöksin antaa oikeusohjeet naapurisuhteesta johtuvista rajoituksista, eivät ne ole mitään uusia ennen olemattomia oikeussäännöksiä, vaan ainoastaan ennestään olevien säännösten kirjoitettuihin asuun saattamista. Tällaisiin säännöksii sisältyvät vallinnan rajoitukset eivät niin ollen ole puuttumista mihinkään saavutettuihin oikeuksiin, eivätkä laiksi tullakseen kaipaa perustuslain säätämistä varten säädettyjen menettelymuotojen huomioonottamista. Ainoastaan, jos rajoitukset ulotetaan pitemmälle (siis omistajan *facere-oikeutta* supistetaan) tai kiinteistön omistajan valtaa laajennetaan (naapurin *pati-velvollisuutta* laajennetaan) enemmän kuin omistusoikeudenkäsitteestä on johdettavissa, on lain muutos tapahtunut, muutos, joka vaatii revisionia varten säädettyjen oikeusohjeitten noudattamista.” Tämä esitys ei pidä paikkaansa. Kiinteistönomistusoikeuden käsitteestä ei voida johtaa mitään periaatteita, vaan tuo käsite päinvastoin on johdettava tutkimalla omistusoikeuden sisältöä kulloinkin valitsevan lainsäädännön mukaan.

telutöistä, joihin edellä on viitattu, käy myös selville, että kysymyksessäolevalla säännöksellä on tahdottu järjestää juuri teollisuustoiminnasta aiheutuvat haitat, joihin ideaaliset immissiot eivät kuulu. Tämä lausutaankin nimenomaan lainvalmistelukunnan ehdotuksen perusteluissa 66). Se ilmenee myös selvästi lain sanamuodosta ja siitä yhteydestä, missä puheenaoleva säännös on. Nämä seikat huomioonottaen, ei sitä voitane tulkita niin laajasti, että siihen voitaisiin katsoa sisältyvän myös siveellistä tai esteettistä tunnetta loukkaavat ideaaliset immissiot 67).

Mikäli on kysymys vaarasta lähistöllä asuville, pitää paikkansa ensinnäkin, ettei tällöin ole olemassa mikään aistimin välitetty vaikutus kiinteistöltä toiselle, joten jo siitä syystä niiden on katsottava olevan ulkopuolella varsinaisten immissioiden käsitteen 68). Edelleen on huomattava, että Naap L:n 2 §:ssä on säädetty välimatkat maalla olevalle tulenvaaralliselle rakennukselle, joka ei ole tulenkestävästä aineesta, ja hel-

Epäilemätöntä on, että Naap L sisältää useita uusia oikeussääntöjä, joten sen julkaiseminen ei suinkaan rajoitu siihen, että siinä on saatettu ennestään olevia säännöksiä kirjoitettuun asuun. Missä muuten tuollaisten latenttien säännösten olemassaolo olisi ollut havaittavissa, kun niitä ei ole lainkäytössä sovellettu? Omistusoikeudenkäsitteestä ei myöskään voida johtaa sääntöä, miten paljon omistajan oikeutta voidaan rajoittaa ilman että on kysymyksessä saavutettuihin oikeuksiin puuttuminen sen enempää kuin tätä voidaan lausua muullakaan juridisella kaavalla. Joka tapauksessa on varmaa, että tavallisessa lainsäädäntöjärjestyksessä voidaan huomattavasti muodostaa omistusoikeuden sisältöä. Vrt. *Björkstén*, s. 478; *Wolff*, *Reichsverfassung und Eigentum* s. 5, s. 7 ja s. 23. Käsitteistä johtamisesta ks. *Schlossmann*, *Der Vertrag* s. 262: „Darum können wir aus dem Begriff des Eigentumsrechtes keinerlei Schlüsse ziehen, sondern wenn wir aus ihm etwas deduciren, nehmen wir nur das ihm heraus, was wir bei der Bildung des Begriffes selbst in ihn hineingelegt haben“. Saman asian lausuu jo D 50, 17, 1: „Non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat“.

66) s. 60.

67) Vrt. Norjan KKO:n tuomiota Rt. 1911 s. 877 ss.; korvausvaatimus, joka on perustettu siihen, että lähistölle on rakennettu talon arvoa alentava rumentava muuntajatorni, hylätty.

68) *Meisner*, s. 167. Toisin *Kohler*, *Lehrbuch* II, 2 s. 138.

posti syttyvälle ainevarastolle. Kun samojen olosuhteiden järjestäminen kaupungeissa on jätetty niiden rakennusjärjestysten tehtäväksi 69), niin ilmeisesti on katsottu näiden säännösten riittävän mikäli laitoksen tai varaston oma tulenvaarallisuus on kysymyksessä, lukuunottamatta sitä, että Naap L:n 6 §:n mukaan maalaiskunnilla on mahdollisuus hankkimalla itselleen asianomaisesti vahvistettu rakennusjärjestys vielä koventaa vaatimuksiaan tässä kohden. Kun erikoisen vaarallisista laitoksista ja varastoista on erikoisasetuksissa tarpeelliset julkisoikeudelliset määräykset 70), niin lieenee selvää, ettei Naap L:n 17 §:n säännöksen tarkoituksena ole antaa enempää turvaa vaarallisia laitoksia vastaan 71).

Negatiivisten immissioiden suhteen taasen tietisoppi on jotenkin yksimielinen, että ne eivät kuulu varsinaisiin immissioihin 72). Kun meidän lainsäädäntömme on säännöstellyt rakennusten välimatkat maalla Naap L:n 1 §:ssä, jossa väli-

---

69) *Lainvalmistelukunta* s. 31 s.

70) Ks. A 29/3 1924 tulenarkojen öljyjen valmistuksesta, varastossapidosta, myynnistä ja kuljetuksesta sekä A 7/3 1925 räjähdysaineista.

71) Vrt. RG:n tuomio RGE, Bd. 50 s. 225 ss. asianomaisella luvalla perustetun paloöljynpuhdistuslaitoksen naapuri vaatinut laitoksen omistajalta korvausta siitä, että hänen talonsa on tuon vaarallisen laitoksen takia alentunut arvossa siten, että sitä ei saa kaupaksi ja että sen palovakuutusmaksut ovat nousseet, mutta korvausvaatimus on hylätty. Perusteluissa lausutaan m.m.: „Die Schranken, welche dem Eigentümer im Interesse eines geordneten nachbarlichen Zusammenlebens in den bürgerlichen Gesetzen gezogen sind, gehen nicht so weit dass, er eine erlaubte Art der Benutzung seines Grundstückes unterlassen müsste, welche ohne die Grenzen seines Grundstückes hinauszuwirken, den Wert des Nachbargrundstückes zu beeinträchtigen geeignet ist, es sei denn, dass die Benutzungsart nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen”.

72) Ks. esim. RGR Komm. s. 170; *Meisner*, s. 168; *Hörig*, s. 21; *Planck*, III s. 276; *Biermann*, Sachenrecht s. 151; RGE Bd. 98 s. 15 ss. Toista mieltä *Bauhofer*, s. 97 ss. *Leemann*, s. 289 s. on sitä mieltä, että negatiiviset immissiot ovat luvattomia, mikäli ne eivät johdu rakennuksista, jotka ovat tehdyt asianmukaisten säännösten mukaisesti.



matka on pantu riippumaan rakennusten korkeudesta ja kaupungeissa tässä kohden ovat voimassa niiden rakennusjärjestysten määräykset, niin on selvää, että muut säännökset tässä kohden eivät olisi tarpeellisiakaan.

Naap L:n 25 §:ssä lausutaan nimenomaan, että sanotun lain määräykset eivät muuta, mitä laissa tai asetuksissa on säädetty vesien käyttämisestä. Se onkin luonnollista siitä syystä, että vesioikeus käsittää kaikki ne säännöt, jotka järjestävät vesistöjä koskevat oikeussuhteet. WOL I: 24 ja VI: 17 käsittelevätkin vesistöjen likaantumista niihin tulevista jätteistä, joihin ovat luettavat muun muassa teollisuuslaitoksista lähtöisin olevat vahingolliset aineet 73). Mutta mikäli tällaiset haitalliset vaikutukset eivät rajoitu veteen vaan sen välityksellä etenevät ilmaan tai maahan tai muihin jähmeisiin kappaleisiin ja siis ei ole kysymyksessä vedenkäyttöoikeuden loukkaaminen, niin asia ei ole ratkaistava WOL:n säännösten vaan Naap L:n 17 §:n mukaan. Sellaisista tapauksista mainittakoon, että veteen joutuneet höyryt, kaasut tai löyhyt haihtuvat ilmaan tai että kosteus tahi veteen sekaantuneet kemialliset aineet vahingoittavat jähmeitä esineitä 74). Samoin on asian laita, milloin on kysymys ilmaan sekaantuneesta vedestä 75) 76).

73) Ks. *Serlachius*, Kommentar I s. 125 s. ja IV s. 53 ss.; *Sulfatisellulosakomitea* s. 83 ss.; *Lainvalmistelukunta*, s. 31.

74) *Hörig*, s. 15 ss.; *Meisner*, s. 168 muist. 12; *Cosack*, s. 191; *RG, Gruchot*, Bd. 48 s. 938 ss.

75) *Meisner*, s. 173 etenkin muist. 2.

76) P.o. erotuksella on merkityksensä siinä tapauksessa, että haittaa kärsivällä ei ole puhevaltaa vedenkäyttöoikeuden loukkamista vastaan. Vrt. *Meisner*, s. 174 muist. 1.

## VII.

### Luvallisten ja luvattomien immissioiden välinen raja.

Pandektioikeudellisessa teoriassa vallitsevan käsityksen mukaan oli periaatteessa lähdettävä siitä, että immissiot olivat yleensä kiellettyjä ja vain määrätyin edellytyksin sallittuja. Sanottu käsitys perustuu edellämainittuun säännökseen: „in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat” 1). Todistamisvelvollisuuteen nähden johtui tästä, että omistajan tuli todistaa vain omistusoikeutensa ja immision olemassaolo, kun taasen naapurin oli näytettävä, että immisio oli sellainen, joka lain mukaan oli sallittu.

Sama teoria johdettiin myös rajattoman omistusoikeuden käsitteestä. Sillä omistajallehan kuului ainakin periaatteessa valta sulkea kaikki muut vaikuttamasta esineeseen. Oikeus määrätyissä tapauksissa toimia siten, että se vaikutti toisen kiinteistölle oli vain poikkeus, jonka perusteena oli se, että omistusoikeuden käsitteen johdonmukainen soveltaminen ei ollut käy-

---

1) *Spangenberg*, s. 267; *Reinhard*, s. 220; *Gesterding*, *Ausbeute von Nachforschungen* s. 401; *Bekker*, *Die Eigenthumsbeschränkungen* s. 165 s.; *Pagenstecher*, s. 118; *Windscheid*, 169 §, muist. 6; *Burckhard*, s. 165 ss.; *Ihering*, *Beschränkungen* s. 105, s. 109, s. 120 ss. Toisin *Pernice*, s. 5 etenkin muist. 5: „Dies Princip (nim. että lähtökohta on immissiokiello ja että poikkeuksena ovat vain sellaiset toimet, jotka kuuluvat kiinteistön tavalliseen käyttöön) mag de lege ferenda für die Regelung des Nachbarsverhältnisses ganz entsprechend sein; die römischen Quellen nehmen aber das entgegengesetzte Princip zum Ausgangspunkte, ihnen gehört gerade die rücksichtslose Ausbeutung der Sache zum Wesen des Eigenthums”. Toisin myös *Werenberg*, s. 59; *Dernburg*, *Pandekten I* s. 338, etenkin muist. 7; *Pininski*, s. 52.

tännössä mahdollinen ilman huomattavia haittoja 2). Oikeus immissioihin käsitti siten naapurin velvollisuuden sietää niitä ja oli siis hänen oikeutensa rajoittamista.

Miten epäluotettaviin tuloksiin tullaan tekemällä johtopäätöksiä rajattoman omistusoikeuden käsitteestä, osoittaa se seikka, että vastakkaista mielipidettäkin eli että periaatteellinen lähtökohta on immissiovapaus on myös puolustettu, kuten edellä on esitetty, nojautumalla rajattoman omistusoikeuden käsitteeseen. Tämän kannan edustajista mainittakoon vielä itävaltalainen Randa, joka tosin myöntää, että edellämainituista roomalaisen oikeuden säännöksistä johtuu, että omistaja oli roomalaisen oikeuden mukaan kiinteistönsä käytössä sikäli rajoitettu, ettei hän saanut sille perustaa sellaisia tavallisuudesta poikkeavia laitoksia, jotka välillisesti haittasivat tai vahingoittivat naapureita. Mutta kun ABGB ennen vuotta 1916 ei sisältänyt vastaavia säännöksiä, niin Randa tuli siihen tulokseen, ettei Itävallan oikeuden mukaan naapurilla ollut mitään yksityisoikeudellisia vaateita immissioita vastaan, koska ABGB:n mukaan periaatteellinen lähtökohta oli kiinteistön vapaa rajaton käyttö 3).

Myöskin BGB:n valmistelutöissä ilmeni erimielisyyttä puheenaolevasta periaatteellisesta kysymyksestä Ensimmäinen komissioni asettui ehdotuksessaan sille kannalle, että sääntönä oli immissiovapaus 4). Mutta toista lukemista varten asetettu komissioni edusti päinvastaista mielipidettä, jonka mukaan BGB:n 906 § laadittiin, kuten sen sanamuotokin osoittaa 5). Yhtä selvä sanamuodoltaan ei ole ABGB:n vuoden 1916 lisäyk-

2) Ks. esim. *Windscheid*, 169 §; *Bekker*, m. k.

3) Das Eigentumsrecht s. 105 ss., etenkin muist. 29; Der Besitz s. 166 s.; Die Schadenersatzpflicht s. 34 ss. Toista mieltä Itävallan oikeudenkin suhteen *Unger*, Zur Lehre vom österreichischen Nachbarrechte s. 718 ss.

4) *Mugdan*, s. 147.

5) Tämän myöntävät useimmat tutkijat, myös *Dernburg*, Bürgerliches Recht III s. 271, vaikka hän periaatteessa onkin toisella kannalla. Toista mieltä *Schlossman*, Begriff des Eigentums s. 320, sillä perusteella, että prosessuaalisten periaatteiden mukaan todistamisvelvollisuus on sen, joka väittää tavallisuudesta poikkeavan asiain tilan olevan olemassa. Toista mieltä myös *Zitelmann*, II s. 319 ss.

sen johdosta voimaan tullut vastaava säännös, jonka vuoksi sen tulkittamisesta todistamisvelvollisuuteen nähden tässä kohden onkin esiintynyt vastakkaisia mielipiteitä 6). ZGB:n 684 §:ää taasen yleisesti tulkitaan siten, että periaatteellinen lähtökohta on immissiovapaus 7). Myös Norjan oikeustieteessä katsotaan, että kehitys siellä on kulkenut täydellisestä immissiovapaudesta sen rajoittamiseen ensiksi lainkäytön ja sitten naapurussuhteita koskevan lain 12 §:n kautta 8) 9) 10).

Mitä tulee Suomen oikeuden kantaan puheenaolevassa kysymyksessä, niin edellä jo huomautettiin aikaisemman käsityksen meillä olleen sen, että omistajalla oli periaatteessa täysi vapaus kiinteistönsä käytössä, mikäli hänen toimintansa rajoittui hänen omaan alueeseensa vaikkapa sen vaikutus ulottuikin laveammalle, elleivät julkisoikeudelliset säännökset olleet esteenä. Samoin mainittiin Naap L:n esihistoriasta ja valmistelutöistä sekä sanamuodosta käyvän selville, että lain tarkoituksena oli rajoittaa tuota vapautta. Näillä perusteilla on meillä katsottava aikaisemmin olleen lähtökohtana immissiovapauden 11).

Selitys, että jokainen vähäpätöinenkin vaikutus kiinteistöltä toiselle on omistusoikeuden käsitteen vastaista, on muuten perin

---

6) Periaatteessa immissiokiellon kannalla: *Klang*, s. 38; *Ehrenzweig*, s. 134; *Schreiber*, s. 374; *Schöndorf*, s. 150. Vastakkaisella kannalla m.m. *Seidl*, s. 37; — *nh* — *Juristische Blätter* 1917 s. 36; *Stradal*, s. 265.

7) *Leemann*, s. 288; *Bauhofer*, s. 91 s.; *Wieland*, s. 135 s.

8) *Gjelsvik*, s. 172 ss.; *Stang*, Erstatningsansvar s. 212 ss.; *Scheel*, s. 228 ss.; *Brandt*, s. 92; Norjan KKO:n tuomio Rt 1917 s. 115 ss., jossa nimenomaan katsotaan näytetyksi häiritsevän melun aiheuttaminen.

9) Samoin on laita Tanskan oikeuden, jossa ei ole asiasta nimenomaista säännöstä, *Torp-Grundtvig*, s. 187.

10) Ruotsin oikeuden suhteen ks. *Lagberedningens förslag till jordabalk* s. 170 s.

11) Tällä kannalla oli myös *Julian Serlachius* esineoikeutensa 1 painoksessa s. 42. Jo toisessa painoksessa s. 48 hän kuitenkin katsoo tämän mielipiteen vääräksi ja sen johtuvan itse ydinkohdan huomioon ottamatta jättämisestä eli että immissiot eivät ole muuta kuin omistajan oikeuden loukkaamista, mitä vastaan hänellä oli käytettävänä *actio negatoria*. Jälkimäisen mielipiteensä *Julian Serlachius*

teennäinenkin. Sillä siitä seuraa, että jokainen sellainen vaikutus edellyttää lainsäätäjän suostumusta 12). Tässä tulee taasen myös eteen edellä jo esitetty kysymys: mistä voidaan päättää, että joku teko on oikeudenvastainen, kun siitä ei ole oikeudellisia seurauksia? Vetoaminen omistusoikeuden käsitteeseen ei todista mitään, kun juuri oli todistettava, että omistajalle kuuluu sellainen oikeutus estää toiset vaikuttamasta kerrotuin tavoin hänen kiinteistönsä.

Siitä että oikeutemme lähtökohta on katsottava olevan immisiovapaus seuraa, todistamisvelvollisuuteen nähden, että immisioita vastaan turvaa vaativan on todistettava niiden luvattomuus 12a). Naap L:n 17 §:n mukaan tähän kuuluu ensinnäkin,

siis johtaa tässä tutkimuksessa arvostellusta omistusoikeuden käsitteestä. Serlachiuksen myöhemmällä kannalla nähtävästi myös *Wrede*, *Grunddragen* s. 157. Vrt. *Ekström*, s. 268.

12) *Dernburg*, *Bürgerliches Recht* III s. 271.

12a) Mikäli minun tiedossani on, ei KKO:ssa ole käsitelty muuta kuin yksi immisioita koskeva juttu. Kun KKO:n tuomion perusteluista ilmenee myös KKO:n kanta p.o. todistamiskysymykseen nähden, niin selostetaan se tässä. Haastatettuaan Kauppalehti OY:n RO:teen OY Vuorikatu 7 oli siellä vaatinut, että koska työskentely ensiksimmäitun yhtiön kirjapainossa OY:n Vuorikatu 7 naapuritalossa ja erittäinkin tuon kirjapainon painokoneet jyrinällään ja tärinällään aikaansaavat sietämätöntä häiriötä OY:n Vuorikatu 7 talon asukkaille, Kauppalehti OY tehokkaalla uhalla velvoitettaisiin pitämään huolta siitä, että sanottu häiriö joko muuttamalla pois häiritsevät koneet niistä huoneista, joissa niiden käyttäminen saattoi olla OY:n Vuorikatu 7 talolle rasituksena tahi muilla sopivilla toimenpiteillä saatettiin kokonaan lakkaamaan. RO:s on päät:ssä 14. 6. 1922 katsonut selvitetyn, että Kauppalehti OY:n omistaman talon piharakennuksessa olevien painokoneiden käynnistä aiheutuva ääni tosin jatkuvana jyrinänä tunkeutui OY:n Vuorikatu 7 talon asuinhuoneisiin, jotka välittömästi rajoittuivat talojen yhteiseen palomuurin, ja heikompana äänenä sellaisiin huoneisiin, jotka olivat toisten huoneitten kautta eristetyt mainitusta palomuurista, mutta samalla katsonut, ettei tuo jyrinä, jota kuului ainoastaan päiväsaikaan ollut niin häiritsevä, ettei sitä olisi suurkaupungeissa asuinhuoneissakin kärsittävä ja ettei kosketellun jyrinän niin ollen ollut katsottava sisältävän siinä määrin kohtuutonta rasitusta, että Kauppalehti OY voitaisiin Naap L:n säännösten nojalla velvoittaa muuttamaan pois



että vaikutus on pysyvää laatua. Tilapäisiä vaikutuksia vastaan toisen kiinteistölle ei siis sanottu säännös suo turvaa. Tässä kohden lakimme eroaa esikuvastaan Norjan laista, joka ei pane vaikutuksen pysyväisyyttä luvattomuuden edellytykseksi 13) 14). Sanotusta seikasta johtuu, että esimerkiksi rakennuksen rakentamisesta tai korjaamisesta johtuvat haitat eivät kuulu kiellettyihin immissioihin, vaikkapa ne laadultaan pysyväisinä olisivat sellaisiksi katsottavat 15). Pysyväisyyteen ei kuitenkaan välttämättömästi kuulu, että rasitus on alati tunnettavissa, kunhan se vain toistuu säännöllisin väliajoin tai ilmenee

painokoneensa niiden silloisilta paikoilta; mihin nähden ja kun oli käynyt selville, että kyseessäolevat painokoneet olivat niiden aiheuttaman jyrinän varalta mahdollisimman täydellisesti eristetyt, RO on hylännyt kanteen.

HO:n tuom:ssa 13. 7. 1923 jätettyä RO:n päätöksen pysyväksi, KKO on tuom:ssa 16. 9. 1925 katsonut kyllä selvitetyn, että puheenalaisen kirjapainon koneet käynnillään aikaansaivat sellaisen jyskeen, että sitä oli pidettävä kohtuuttomana rasituksena OY:n Vuorikatu 7 omistaman naapuritalon asukkaille; mutta koska asiassa oli myöskin käynyt selville niin hyvin että sanottu kirjapaino oli ollut toiminnassa jo ennen Naap L:n voimaan tulemistä kuin myös että Kauppalehti OY oli jyskeen lakkaamiseksi ryhtynyt kaikkiin toimenpiteisiin, jotka kohtuuttomitta kustannuksitta olivat sille olleet mahdolliset, niin KKO nojautuen Naap L:n 21 §:ään on katsonut, ettei OY Vuorikatu 7 ollut esiintuonut syytä muuttaa sitä lopputulosta, johon tuomioistuimet olivat jutussa johtuneet ja jonka varaan asia siis jäi.

13) *Gjelsvik*, s. 173 s.; Norjan KKO:n tuomio Rt. 1898 s. 817.. joka tosin koskee veden likaamista rautatien rakentamisen kestäessä.

14) Saksan oikeudessa kysymyksestä on erimielisyyttä. Pysyväisyyden vaatimuksen asettavat esim. *Endemann*, II s. 470; *Hörle*, s. 368. Samoin Itävallan oikeuden suhteen *Seidl*, s. 42. *Dernburg*, m. t. s. 273 katsoo että täytyy olla pelättävissä vaikutuksen toistuminen. Samoin *Planck*, III s. 277 ja s. 281; *Meisner* katsoo s. 177, että se seikka, onko vaikutus pysyvää tai tilapäistä laatua ei ole ratkaiseva, vaikkakin sillä voi olla merkitystä arvosteltaessa kysymystä, aiheuttaako immissio oleellista haittaa tai onko käyttötapa katsottava yleiseksi.

15) *Hörle*, s. 368; *Ihering*, *Beschränkungen* s. 125; *Lainvalmistelukunta* s. 60. Vrt. *Turnau-Förster*, s. 369 ja *Meisner*, s. 177 muist. 5.

määrättyjen olosuhteiden vallitessa. Siten on pysyväiseksi katsottava esimerkiksi vain määräajat kuten yöt käynnissä olevan koneen aiheuttama räsitus, olkoonpa että kone on jonkun yön käymättäkin 16). Samoin on laadultaan pysyväisenä pidettävä jyskettä, jonka aiheuttaa varastosta tarpeen mukaan otettavain raskaiden esineiden lastaaminen tai määrätyllä tuulella leviävän kaasun löyhyä 17).

Luvattoman immission olennaisin ominaisuus on Naap L:n 17 §:n mukaan, että se aiheuttaa naapurille kohtuutonta räsitusta. Lainvalmistelukunnan ehdotuksessa taasen käytettiin sanamuotoa kohtuuton haitta, mikä oli käännös Norjan oikeuden vastaavasta säännöksestä „usedvanlig ulempe” 18). Norjan naapuruussuhteita koskevan lain 12 §:n mukaan haitan vastaakohtana on vahinko, jolla tarkoitetaan naapurikiinteistön fyysillisistä muutosta eli siis esinevahinkoa, kun taasen haitta merkitsee sitä, että kiinteistön käyttö vaikeutuu tai sen tuotto vähenee 19). Tällä erotuksella on Norjan oikeudessa huomattava merkityksensä vahingonkorvausvastuuseen nähden, kun näet haitasta on suoritettava korvaus vain siinä tapauksessa, että naapuri on varottanut haitan aiheuttajaa lainvastaisesta toiminnastaan. Luvattomasti aiheutettu esinevahinko taasen on aina korvattava.

Puheenaolevan kahden käsitteen asettaminen täten vastakain johtuu ilmeisesti siitä, että immissioille olennaista on, että ne aiheuttavat haittaa äsken sanotussa merkityksessä, kun taasen niiden aiheuttama esinevahinko on harvinaisempaa ja edellyttää sangen huomattavaa vaikutusta 20). Toisin sanoen vaikutuksen haitallisuus on naapuruussuhteille tyypillistä ja välttämätön seuraus elinkeinotoiminnasta, minkä vuoksi lain tarkoituksena on määrätä kuinka suureksi haitallisuus saa nousta, mutta jos vai-

16) *Lainvalmistelukunta* s. 60.

17) *Endemann*, II l. s. 470 muist. 38. Vrt. *Sulfatisellulosakomitea* s. 22 ss.; *Ascher*, s. 38.

18) *Aschehougin* ehdotuksessa taasen käytettiin sanamuotoa „usedvanligt og upaaregnetligt besvaer”.

19) *Stang*, *Erstatningsansvar* s. 220; *Gjelsvik*, s. 174; *Scheel*, s. 231.

20) *Stang*, m. t. s. 220; *Scheel*, s. 231.

kutus on siksi suuri, että se aiheuttaa esinevahinkoa, niin se on pidettävä luvattomana.

Vaikkeikään Naap L teekään sellaista eroa noiden kahden käsitteen välillä eikä se puheenaolevassa kohdassa edes käytä sanaa haitta vaan rasitus, niin sanottu vastakohta on kuitenkin omansa valaisemaan kysymyksessäolevaa säännöstä. Sanan rasitus ruotsinkielinen vastine besvär yhdessä sanan last kanssa „besvär och last” oli 1734 vuoden laissa servituutin teknillinen nimitys 21). Sanotun termin synonyymina käytettiin laissa myös sanaa „mehn” 22). Kun nimityksellä haitta oikeudessamme tarkoitetaan myös esinevahinkoa 23) niin sen sijaan sana rasitus ilmeisesti sisältää sellaisen vaikuttamisen esineeseen, josta ei ole seurauksena esinevahinko, joten vaikuttaminen, joka aiheuttaa viimeksimainitunlaatuista vahinkoa on pidettävä luvattomana 24). Samoin on laita sellaisten vaikutusten, jotka välittömästi saattavat ihmisten terveyden ilmeiseen vaaraan ja siis ovat terveydelle vahingollisia 25). Sillä terveys on sellainen oikeushyvä, jota ei voida uhrata elinkeinotoiminnan vapauden hyväksi. Tässä kohden muuten julkisoikeudellisetkin edut tulevat kysymykseen, koska lain mukaan terveydenhoitoviranomaisten asiana on valvoa, ettei ihmisten terveys joudu vaaraan 26).

Mitä sitten tulee muunlaisia seurauksia aiheuttaviin vaikutuksiin, niin meidänkin oikeutemme mukaan on pidettävä riidat-

21) *Serlachius*, Sakrätten s. 280 ja siinä mainitut lainpaikat.

22) MK 7:5: „lider någor märkeligt besvär af annans mans hus, såsom af takdrop, mörker, fenster, gluggar, vatndrägt och annat mehn — — —”. OK 25:17. Ks. *Schrevelius*, II s. 129. 1734 vuoden lain suomennoksissa sanan besvär vastineena on yleensä käytetty sanaa haitta. *J. G. Sonck*, Ruotsalais-suomalainen laki- ja virkakielen sanasto myös suomentaa termin besvär och last haitta ja rasite.

23) WOL 1:2; *Serlachius*, Kommentar I s. 12. Naap L:n 21 ja 23 §:ssä puhutaan „vahingosta ja muusta haitasta”.

24) Siten myös *Ihering*, Beschränkungen s. 118. Samoin ZBG 648 art.; *Wieland*, s. 135.

25) Vrt. Huoneenvuokra L 7 §. *Wieland*, m. k.; *Klang*, s. 33; *Biermann*, Privatrecht und Polizei s. 38 ss.

26) Ks. Terveydenhoito S 10, 11, 12, 38, 65 §.

tomana, että tavallisesta taloustoiminnasta tai käsiteollisuudesta lähtöisin olevat vaikutukset ovat sallittuja 27). Tämä johtuu naapuruussuhteissa noudatettavasta kompensatioperiaatteesta, jota ilman kiinteistöjen taloudellinen käyttö olisi mahdoton 28). Samaan tulokseen johtaa myös jäljempänä selostettava sääntö, jonka mukaan paikalliset olosuhteet ovat otettavat huomioon rasituksen kohtuuttomuutta arvosteltaessa. Mikäli kysymyksessä ovat vaikutukset, joiden luvallisuus äsken esitetyn mukaan ei ole ilmeinen tai luvattomuus edellä esitetyistä syistä selvä, niin on tutkittava erikseen kiinteistöllä oleskeleviin henkilöihin ja itse kiinteistöön kohdistuvat vaikutukset 29). Tässä yhteydessä sopinee huomauttaa, että kun ei immissioiden laatu vaan niiden vaikutus on määräävä, niin jos vaikutuksen aiheuttajina ovat erilaatuiset immissiot yhdessä, niiden luvallisuutta tai luvattomuutta arvosteltaessa on tutkittava kokonaisvaikutusta eikä kutakin erikseen 30).

Henkilöihin kohdistuvan rasituksen suhteen tässä esityksessä kosketeltujen ulkomaisten oikeuksien vastaavia säännöksiä on yleensä tulkittu siten, että niiden luvallisuutta arvosteltaessa ei ole otettava perusteeksi subjektiivinen vaan objektiivinen mittapuu 31). Toisin sanoen jonkun henkilökohtaista tunteellisuutta, hermostuneisuutta, sairautta tai sairaalloisuutta ei voida ottaa huomioon ratkaistaessa kysymystä, onko toiminnan aiheuttama rasitus pidettävä kohtuuttomana vaiko ei, vaan tässä kohden on otettava mittapuuksi se, mitä normaali-ihmisen on

---

27) *Meisner*, s. 177; *Turnau-Förster*, s. 369; *Planck*, III s. 277; *Staudinger-Kober*, s. 255; *Leemann*, s. 290; *Lainvalmistelukunta*, s. 53.

28) *Ihering*, *Beschränkungen* s. 123 ss.; *Gjelsvik*, s. 172; *Ussing*, s. 89.

29) *Bauhofer*, s. 105 ss.; *Leemann*, s. 290 ss.

30) *Hörig*, s. 25.

31) Ks. esim. *Ihering*, *Beschränkungen* s. 114; *Hörig*, s. 25 s.; *Bauhofer*, s. 135; *Biermann*, *Privatrecht und Polizei* s. 39; *Wolff*, *Sachenrecht* s. 151; *Hörle*, s. 369, muist. 13; *RG Jur. W.* 1904 s. 143<sup>12</sup>; *Leemann*, s. 292; *Gjelsvik*, s. 173. Toisin ainakin aikaisempi Preussin hallinnollinen lainkäyttö. Ks. *Biermann*, m. t. s. 39 s.

katsottava voivan sietää, siksi että hän katsoo sen elämässä välttämättömäksi ja tavalliseksi.

Selvää onkin, että jos puheenaolevan kysymyksen ratkaisemiseksi käytetään subjektiivistä mittapuuta, niin joudutaan aivan kaltevalle pinnalle. Sillä tuskinpa on olemassa toimintaa, joka ei häiritsisi hermostunutta henkilöä, joten seurauksena sanotun mittapuun soveltamisesta olisi, ettei mikään toiminta, joka aiheuttaa vaikkapa vähäpätöistäkin räsistusta naapurikiinteistölle, olisi sallittu 32). Kun oikeudelliset toimintasäännöt yleensäkin ovat laaditut siten, että ne ottavat lähtökohdaksi keskimittaisen ihmisen, niin on selvää, että Suomen oikeuden kannaltakin tullaan puheenaolevassa kysymyksessä edellämainittuun tulokseen 33). Missä taasen tässä kohden kulkee raja on mahdoton lausua yleisellä säännöllä, vaan on se ratkaistava kussakin tapauksessa erikseen. Hyvää johtoa siitä saa paikallisista olosuhteista, kuten järempänä tässä luvussa esitetään.

Mitä tulee kiinteistöön, johon rasitus kohdistuu, niin rasituksen kohtuullisuutta tai kohtuuttomuutta ei tässä suhteessa voida arvostella yhtä objektiivisen ja yleisen mittakaavan mukaan, vaan päinvastoin siinä kohden on pantava ratkaiseva merkitys sille seikalle, mihin tarkoitukseen kiinteistöä käytetään 34). Sillä rasituksen kohtuuttomuus jopa olemassaolo yleensäkin riippuu kiinteistön käyttötavasta, joka on omistajan määrättävä. Erittäin huomattava merkitys on sillä seikalla, käytetäänkö kiinteistöä asumistarkoitukseen vaiko ei. Sillä useimpien immisioiden vaikutus ilmenee siinä, että ne haittaavat ihmisten oleskelua kiinteistöllä. Mutta myös sellaisiin kiinteistöjen osiin, joita ei käytetä asumiseen on eri vaikutuksilla käyttötavasta riippuen erilainen merkitys. Niinpä puutarhalle lämpö ei ole muuta kuin hyödyksi, kun taasen suuri kylmyys on perin haitallista, mikä sen sijaan on eduksi viileyttä vaativalle säilytyspaikalle 35).

32) *Biermann*, m. t. s. 40.

33) *Lainvalmistelukunta*, s. 60.

34) *Bauhofer*, s. 106; *Leemann*, s. 289; *Biermann*, *Sachenrecht* s. 152; *Wolff*, *Sachenrecht* s. 151; *Endemann* II l. s. 472, etenkin muist. 45.



Edellä esitetystä johtuu, että kiinteistöä kohtaavan rasituksen kohtuuttomuutta arvosteltaessa on otettava huomioon myös sen käyttö sellaiseen tarkoitukseen, että immissioiden vaikutus tuntuu tavallista haitallisemmalta 36). Siitä syystä sairaalain, parantolain, koulujen tahi muiden sellaisten julkisten rakennusten naapureille on asetettava puheenaolevassa suhteessa suuremmat vaatimukset kuin tavallisten asuntokiinteistöjen naapureille 37).

BGB:n ja ZGB:n puheenaolevia säännöksiä tulkitaan siten, että rasituksen määrä, jonka kiinteistön tulee toisen kiinteistön taholta sietää, on arvosteltava kulloinkin vallitsevien olosuhteiden mukaan 38). Jos siis esimerkiksi naapurikiinteistölle, joka on ollut peltona, rakennetaan asuinrakennus, jonka asukkaiden läheisen tehtaan käyttämisestä kärsimä rasitus on katsottava kohtuuttomaksi, niin tämä käyttö on nyt katsottava luvattomaksi, vaikkapa tehdas onkin vanhempi kuin asuinrakennus eikä tehtaasta naapurikiinteistön ollessa peltona ollut mitään haittaa. Meidän oikeutemme on puheenaolevassa kysymyksessä asettunut enemmän elinkeinotoimintaa suosivalle kannalle. Naap L:n 17 §:n 2 mom:ssa lausutaan näet: „jos naapuruussuhde on syntynyt vasta sen jälkeen kuin käyttäminen alkoi taikka varasto sijoitettiin, alkoon rasitusta, ellei se ole jälkeinpäin ilmennyt taikka huomattavasti lisääntynyt kohtuuttomana pidettäväkö”. Sanotussa lainpaikassa lausuttu periaate on prioriteetti- eli preventioperiaate 39). Siitä johtuu, että oikeutemme mukaan rasituksen määrää arvosteltaessa on otettava lähtökohdaksi naapurikiinteistön käyttötapa silloin kuin rasitusta aiheuttava toiminta läheisellä kiinteistöllä alkoi. Kuitenkaan ei puheenaoleva säännöstä voitane tulkita aivan sanamukaisesti, koska se johtaisi

35) *Ihering*, Beschränkungen s. 113 s.

36) *Meisner*, s. 179; *Staudinger-Kober*, s. 253; *Wieland*, s. 136; *Lainvalmistelukunta*, s. 60; Toisin *Turnau-Förster*, s. 369.

37) Vrt. Saksan Gewerbeordnung 27 §; *Landmann*, s. 285.

38) *Planck*, III s. 278; *Meisner*, s. 185; *Hörig*, s. 24; *Turnau-Förster*, s. 285; *R. G. Gruchot*, 45 Bd. s. 1015; *Leemann*, s. 289; *Wieland*, s. 136.

39) *Lainvalmistelukunta*, s. 61.

tuloksiin, joita ei voida pitää oikeina. Ensinnäkin lienee selvää, että jos naapurikiinteistö on varattu määrättyyn tarkoitukseen, vaikkei sitä ole vielä alettu siihen käyttää, tämä seikka on otettava huomioon, jos myöhemmin tulee kysymys puheenaolevien suhteiden järjestämisestä 40). Jos siis esimerkiksi laitoksen tai varaston lähistöllä on alueita, jotka kaupungille, kauppalalle tai taajaväkiselle yhdyskunnalle vahvistetun asemakaavan mukaan ovat varatut talonasemiksi, vaikkei niitä vielä ole rakennettu, niin tämä seikka on otettava huomioon rasituksen määrää arvosteltaessa. Asian laita on sama, jos loppuun saattamattomassa uusjaossa on määrätty, että talo on siirrettävä johonkin paikkaan 41). Sillä näissä tapauksissahan teollisuustoiminnan harjoittajalla on tiedossa naapurikiinteistön käyttötavan muuttuminen. Ilmeistä taas lienee, että prioriteettiperiaatteen tarkoituksena on suojella teollisuuslaitoksia odottamattomilta yllätyksiltä naapurikiinteistöjen käytössä 42). Sen vuoksi ei ole mitään aihetta puheenaolevissa tapauksissa rajoittaa naapurikiinteistön käyttöä teollisuuslaitosten hyväksi.

Prioriteetti- eli preventioperiaatetta sovellettaessa on vielä otettava huomioon, että mikäli naapurina ei ole asumiseen tai teollisuustoimintaan käytetty alue, se säännöllisesti on maanviljelyskiinteistö 43). Sen hyväkseen käyttämiseen yleensä sisältyy sekä maa- että metsätaloudellinen toiminta. Kehitys taas kulkee siihen suuntaan, että viljellyn maan pinta-ala kasvaa viljelemättömän maan kustannuksella ja samalla niinhyvin maa- kuin metsätalouskin käyvät voimaperäisemmiksi. Mutta teollisuustoiminnasta aiheutuvat rasitukset ovat yleensä sitä tuntuvampia mitä kehittyneempää viljelys on. Kiinteistö on kuitenkin tällaisista muutoksista huolimatta edelleen maanviljelyskiinteistö ja naapuruussuhde siis on pääasiassa pysynyt samana. Kun sellaista kehitystä ei myöskään voida pitää odottamattomana, niin lienee ilmeistä, että maanviljelyskiinteistön omista-

40) Vrt. *Dernburg*, Das bürgerliche Recht III, s. 273; *Planck*, m. k.

41) Vrt. SPM 52 §.

42) Ks. *Lainvalmistelukunta*, s. 61.

43) Vrt. *Kohler*, Lehrbuch II, 2 s. 130.

jan ei ole kärsittävä rasitusta, joka sellaisten muutosten johdosta on katsottava kohtuuttomaksi 44).

Rasituksen kohtuuttomuus on kuitenkin perin suhteellinen käsite, jota ei voida määritellä millään matemaattisilla tai muilla varmoilla säännöillä 45). Sekään seikka, että rasitus ei aiheuta rahassa arvosteltavissa olevaa vahinkoa, ei vielä sinänsä ole ratkaiseva erotus luvallisten ja luvattomien immissioiden välillä, vaikkakaan rasitusta, joka ei kohdistu varallisuusintresseihin, tavallisesti ei voida pitää kohtuuttomana 46). Lisäksi on huomattava, että arvostelu siitä, mikä on tässä suhteessa katsottava kohtuuttomaksi voi eri aikoina ja eri paikoissa vaihdella huomattavasti 47). Mikä esimerkiksi rauhalliseksi huvilakaupungiksi tarkoitettulla alueella voi tuntua hyvinkin haitalliselta, on tehdasalueella aivan luonnollista, johon kukaan siellä asuva ei kiinnitä sen suurempaa huomiota. Maaseudulla yleensä taasen suurkaupungissa vallitseva melu ja jyske olisi hyvin häiritsevää, kun sen sijaan esimerkiksi sikaloista lähtevä löyhy voi kaupungeissa tuntua perin haitalliselta. Jos kukin immissio-laatu katsottaisiin koko maassa kohtuuttomaksi sen nojalla, että sen aiheuttama rasitus jossakin seudussa olisi ilmeinen, niin seurausena olisi huomattava teollisuustoiminnan kahlehtiminen ja samalla siis tuotannon ehkäiseminen. Jos taasen kohtuuttomuuden katsottaisiin alkavan vasta siitä, missä rasitus joka olosuhteissa olisi mennyt kohtuullisuuden rajan yli, niin teollisuuden edut olisivat aivan yksipuolisesti otetut huomioon. Senpä vuoksi onkin ilmeistä, ettei puheenaolevaa kysymystä ratkaista yleisellä kaikkiin olosuhteihin soveltuvalla säännöllä 48).

Ne ulkomaiset lait, joihin tässä esityksessä on kiinnitetty huomiota, ovatkin yleensä puheenaolevassa asiassa panneet ratkaisevaksi tekijäksi paikalliset olosuhteet. Samalle kannalle on asettunut meidänkin oikeutemme Naap L:n 17 §:n 2 mom:ssa säätäässään: „Jos rasitusta, josta edellä on mainittu, paikallis-

44) *Lainvalmistelukunta*, s. 61. Vrt. *Seidl*, s. 41.

45) *Kohler*, *Lehrbuch II*, 2 s. 130.

46) *Riehl*, s. 4; *Staudinger-Kober*, s. 285.

47) *Hörig*, s. 26 ss.

48) *Ehrenzweig*, s. 134; *Gjelsvik*, s. 172.

ten olosuhteiden mukaan ei voida katsoa tavattomaksi tai odottamattomaksi, älköön räsitus, ellei se ole jälkeinpäin ilmentnyt taikka huomattavasti lisääntynyt kohtuuttomana pidettäkö”. Lain säännöksiä on siis täydennettävä ottamalla ohjeeksi paikallinen käytäntö, paikallinen liiketapa 49) 50).

Erikoiset paikalliset olosuhteet tulevat kysymykseen räsituksen ollessa tavallista suuremman, eli siis yleensä tiheään asutuilla seuduilla, kaupungeissa, kauppaloissa tai taajaväkisissä yhdyskunnissa. Tutkittaessa, millä alueella vallitsevat samat paikalliset olosuhteet, on muun selvityksen puuttuessa lähdettävä koko sellaisessa yhdyskunnassa vallitsevista oloista 51). Sillä useat kaupungeistamme, puhumattakaan muista yhdyskunnista, ovat siksi pieniä, ja niissä vallitsevat muutenkin jotenkin samanlaiset olosuhteet, ettei ilman muuta voida olettaa niiden osien tässä suhteessa eroavan toisistaan. Toisin on laita suurempien kaupunkiemme, joissa vallitseviin olosuhteihin on saatavana hyvää valaistusta asianomaiselle kaupungille vahvistetusta asemakaavasta ja rakennusjärjestyksestä. Sillä useissa niissä on asemakaavassa varattu määrätty alueet tehdas- ja varastotonteiksi ja toiset alueet taasen huvila- tai yksinomaan asunto-tonteiksi 52) 52a). Edellisillä on teollisuustoiminnan harjoittamiseen suurempi vapaus kuin kaupungissa yleensä, kun

---

49) *Oertmann*, Rechtsordnung und Verkehrsordnung s. 445. Liiketavan, kutymin ja tavanomaisen oikeuden välisestä erosta ks. esim. *Tuhr*, I s. 31. *Ekström*, s. 29.

50) Paikallisten olosuhteiden ottaminen määrääväksi on myös kompensatioperiaatteen sovelluttamista. Sillä vaikka kaikki kiinteistöt eivät aiheuttaisikaan yhtä suurta räsitusta, niin on otettava huomioon myös, että teollisuusseuduissa kiinteistöjen arvo yleensä nousee, joten naapurit saavat tällä tavalla vastiketta kärsimästään räsituksesta. Vrt. *Planck*, III s. 278; *Gjelsvik*, s. 172.

51) Vrt. *Meisner*, s. 181; *Leemann*, s. 293.

52) Vrt. RG:n tuomio 20. 2. 1904. Gruchot 48 s. 604—606. „Eine derartige Verschiedenheit der einzelnen Teile einer Stadt wird in der Regel nur bei Grosstädten und nur unter besonderen Verhältnissen auch bei kleineren Städten vorkommen”.

52a) Ks. esim. 8. 5. 1917 vahvistetun Helsingin kaupungin rakennusjärjestyksen 3 §:n 1 mom.

taasen huvila-alueilla tällainen toiminta on kokonaan kielletty 53). Täten suuremmat kaupunkimme jakaantuvat puheenaolevassa suhteessa ainakin kolmeen osaan. Vaikkakin kaupunkien asemakaavat ja rakennusjärjestykset ovatkin julkisoikeudellista laatua, niin on kuitenkin selvää, että niiden alaan kuuluvien säännösten voimassapitämisestä seuraa eri alueilla erilaiset tavat kiinteistön käyttöön nähden 54).

Kuitenkaan eivät yhdyskuntien asemakaavat ja rakennusjärjestykset ole puheenaolevassa suhteessa ratkaisevia tekijöitä vaan yhtenäinen tapa on voinut kehittyä niistä riippumatta. Mutta tällöin täytyy olla kysymyksessä alue, joka erikoiselta rakennustavaltaan (esim. huvila-alue) tai siinä harjoitetun toiminnan puolesta (tehdas- tai varastoalue) on luonteeltaan selvästi eroava ympäristöstään 55). Kun vain noin kolmanneksella maaseudulla olevista taajaväkisistä yhdyskunnistamme on voimassa olevan lain mukainen järjestysmuoto 56) niin on selvää, että niiden rajojen ja niissä vallitsevien olosuhteiden selville saamiseksi on lähdettävä tosiasiallisista olosuhteista, jolloin myöskään kunnan rajat eivät ole mitään määrääviä tekijöitä.

Tutkittaessa kysymystä, mikä kullakin alueella on katsottava paikallisten olosuhteiden mukaan kohtuulliseksi tai kohtuuttomaksi rasitukseksi, on ensi sijassa ratkaiseva se seikka, käytetäänkö kiinteistöä puheenaolevalla tavalla yleensä sillä alueella, joka tässä suhteessa on pidettävä yhtenäisenä, toisin sanoen, voidaanko käyttöä pitää alueelle luonteenomaisena. Tällöin ei kuitenkaan voida vaatia, että eri kiinteistöjen käyttö on aivan samanlainen kunhan se on sitä vain olennaisesti, joten

---

53) Esim. Helsingin kaupungin rakennusjärjestyksen 42 §:n mukaan kaupungin asemakaavassa olevalla huvila-alueella ei saa olla teollisuuslaitosta eikä työpajaa. Samoin erinäisille Tampereen kaupungin alueille vahvistetuissa rakennusjärjestyksissä on säädetty, ettei niihin saa rakentaa tehtaita eikä suurempia työhuoneita.

54) Vrt. *Bauhofer*, s. 110; *Sousek*, s. 29; *Hörig*, s. 28.

55) Vrt. main. RG:n tuomio 20. 2. 1904; *Meisner*, s. 181 s.; *RGE*, 105 Bd. s. 217; *Meisner*, s. 181 s.

56) *Asemakaavalainsäädäntö*, s. 197.



siitä aiheutuvat rasitukset eivät suuresti poikkea toisistaan. Myöskään ei kaikkia kiinteistöjä tarvitse käyttää samanlaisella tavalla, riittää kun enemmistön käyttö on sellainen. Luonnollisesti tämän seikan arvosteluun vaikuttaa paitsi käyttötapaa myös käytön määrä 57). Siten esimerkiksi yön aikana tapahtuvasta toiminnasta aiheutuvat haitat voidaan pitää kohtuuttomana rasituksena, jos alueella olevissa teollisuuslaitoksissa ei ole tapana harjoittaa yötyötä 58). Samoin toiminta jossakin laitoksessa joka ei alueella ole ainoa laatuaan, voi muussakin suhteessa olla niin intensiivistä, että sen aiheuttamia rasituksia ei voida sen vuoksi pitää kohtuullisina. Niinikään lienee selvää, että jos on kysymyksessä laitos, jonka aiheuttama haitta olisi pidettävä kohtuuttomana muissa kuin erikoisissa paikallisissa olosuhteissa, ja tätä rasitusta lisää jossakin sen laitteessa oleva virheellisyys, joka on korjattavissa erikoisen suuritta kustannuksista, niin laitoksen haltijan on tällainen korjaus toimitettava 59). Sillä nykyaikaisen käsityksen mukaan omistusoikeudesta ei siihen sisälly valtaa käyttää sitä mielensä mukaan muiden eduista riippumatta.

Rasituksen kohtuuttomuutta arvosteltaessa on siis erikoisen tärkeä seikka, onko alue katsottava tehdasalueeksi vaiko ei. Tässä suhteessa lienee selvää, ettei sellainen alue esimerkiksi kaupungissa, jossa asuntotonteilla on pienehköjä teollisuuslaitoksia ole katsottava teollisuusalueeksi. Sillä leimansa sille antavat kuitenkin asunnot ja liikehuoneistot 60). Toiselta puolen ei alueen, joka puheenaolevassa suhteessa on katsottava yhtenäiseksi, tarvitse käsittää eri kiinteistöjä juridisessa mielessä, sillä voihan jokin tila olla jaettuna hyvinkin moneen vuokratonttiin, jotka muodostavat yhtenäisen asutusalueen, jolla harjoitettu toiminta eroaa sen lähistöllä harjoitetusta siksi paljon, että ensiksi mainitulla voidaan sanoa vallitsevan eri olosuhteet tässä koh-

---

57) *RG Komm.* II, s. 156; *Planck*, III s. 279.

58) Vrt. Norjan KKO:n tuomiot Rt 1916 s. 1148 ss. ja Rt 1917 s. 115 ss.; *RG, Gruchot*, 47 Bd. s. 965 s.

59) Vrt. Norjan KKO:n tuomio Rt 1905 s. 675 ss.

60) Vrt. Norjan KKO:n tuomio Rt 1906 s. 129—139, etenkin sivulla s. 131 oleva lausunto; *Meisner*, s. 182.

den. Yksi ainoa suuri teollisuuslaitos voi myös siinä määrin antaa ympäristölleen leimansa, että sen aiheuttamat rasitukset ovat pidettävät määräävinä paikallisia olosuhteita arvostellessa. Tässä kohden on otettava huomioon vielä se, että teollisuuslaitoksen toiminnasta voi riippua sen ympäristön taloudellinen olemassaolo, sen asukkaat kun useinkin saavat joko välittömästi tai välillisesti toimeentulonsa teollisuuslaitoksesta 61). Usein koko asutus on syntynyt laitoksen perustamisen johdosta. Tällaisessa tapauksessa johtaa myös prioriteettiperiaate samaan tulokseen.

Kysymyksen, mikä paikallisiin olosuhteisiin nähden on pidettävä tavallisena rasituksena, ratkaisee ensi sijassa se käsitys, mikä paikkakunnan asukkailla yleensä on asiasta 62). Voi kuitenkin sattua tapauksia, joissa on otettava huomioon käyttötavaltaan samanlaisilla alueilla yleensä vallitsevat olosuhteet 63). Sillä muuten voitaisiin johtua siihen, että hyvinkin vähän rasitusta aiheuttava teollisuustoiminta voitaisiin kieltää paikkakunnalla, jolla sellaista ei ole ennestään olemassa, huolimatta siitä, että se muilla niin sanoakseni samaan luokkaan kuuluvilla paikkakunnilla, esimerkiksi samantapaisessa kaupungissa tai suuressa kylässä on pidetty aivan luonnollisena.

Sinänsä kohtuuton rasitus voi Naap L:n 17 §:n 2 momentin mukaan olla luvallinen myös siinä tapauksessa, että rasitusta ei paikallisiin olosuhteisiin katsoen voida pitää odottamattomana. Tämänkin teollisuuden kehittymiselle edullinen määräys on myös vastaavassa Norjan oikeuden säännöksessä. Sen naapuruussuhteita koskevan lain 12 §:ssä lausutaan näet että arvosteltaessa, onko toiminta pidettävä odottamattomana on otettava huomioon

61) Norjan lainkäytössä tämä seikka on erikoisesti otettu huomioon. Vrt. Norjan KKO:n tuomio Rt 1900, s. 593 ss., etenkin sivulla 597 oleva lausunto.

62) *Dernburg*, Das bürgerliche Recht III s. 274 muist. 18; *Meisner*, s. 181; *RGE* 105 Bd. s. 217: „Der Begriff der Gewöhnlichkeit ist im wesentlichen tatsächlicher Art. Allerdings kommt für ihn auch die Anschauung und der zu vermutende Wille der Mehrheit der Bewohner der betreffenden Gegend in Betracht”.

63) *Staudinger-Kober*, s. 256; *Wolff*, Sachenrecht s. 151.

paikan ja ympäristön laatu ja aikaisempi käyttö ja siis, onko seutu kosken tai rautatieaseman läheisyyden tai muiden erikoisten seikkojen johdosta erittäin sopiva teollisuustoimintaan 64). Sanottu säännös on omansa myös valaisemaan meidän lakimme puheenaolevaa määräystä, joka epäilemättä lausuu sen periaatteen, että kiinteistöä on pyrittävä käyttämään mahdollisimman tarkoituksenmukaisesti. Jos siis joku perustaa esimerkiksi huvilan tai puutarhaviljelyksen vesivoimaltaan arvokkaan kosken lähelle, niin hän saa olla valmistunut siihen, että kosken vesivoima otetaan tuottavaan toimintaan ja lähistölle rakennetaan teollisuuslaitoksia. Samoin laajan vesistön suu varsinkin meren rannalla on omansa puutavaraliikkeen ja teollisuuden harjoittamiseen, joten odottamattomana ei ole pidettävä, jos sellaiseen seutuun rakennetaan sahoja ja muita puunjalostuslaitoksia kuten sellulosatehtaita 65).

Odottamattomaksi ei räsitusta myöskään voida katsoa sellaisessa tapauksessa, että joku luovuttaa osan kiinteistöstään määrätynlaista laitosta tai varastoa varten, kunhan vain räsitukset ovat sen laatuksia, että ne luovutuksen tapahtuessa olivat arvatavissa. Ellei niin ole laita, on räsitusta pidettävä luovuttajalle odottamattomana, ellei hän nimenomaan ole luopunut puhevalastaan kaikkiin laitoksen aiheuttamiin haittoihin nähden 66).

Jos kiinteistön käytön aiheuttamaa räsitusta ei paikallisiin olosuhteisiin nähden voida pitää tavattomana tai odottamattomana, niin asiaan ei lainkaan vaikuta, millainen naapurikiinteistön käyttö on, vaan sen omistaja saa alistua paikkakunnan tapaan, olkoonpa että hänen kärsimänsä räsitus on suurempi kuin muiden esimerkiksi sen johdosta, että hän on tehdasalueelle rakennuttanut sairaalan tai perustanut puutarhan, jota tehtaista lähtevät savut ja kaasut vahingoittavat 67). BGB:n, ZBG:n ja ABGB:n vastaavat säännökset ovat myös siinä kohden aivan

64) Ks. *Gjelsvik*, s. 173; *Scheel*, s. 229.

65) Vrt. Norjan KKO:n tuomiot Rt 1900 s. 593 ss., etenkin lausunto s. 595; Rt 1923 I s. 260 ss., etenkin lausunto s. 263.

66) Vrt. *RGE* 29, Bd. s. 268 ss.; *Meisner*, s. 187; *Schmidt*, *Be-seitigungsanspruch* s. 18.

67) *Meisner*, s. 184.

selvät, että paikallisia olosuhteita arvostellessa määräävänä on yksinomaan räsistusta aiheuttavan kiinteistön asema 68). Siitä seuraa, että esimerkiksi ulkopuolella tehdasalueen leviäviä haitallisia vaikutuksia ei voida pitää kohtuuttomina, kunhan ne vain eivät ole sitä tehdasalueella vallitsevat olosuhteet huomioon otettuina. Siten esimerkiksi tehdasalueelta läheiselle huvila-alueelle leviäviä kaasuja, savua tai jyskettä vastaan, mikäli ne tehdasalueella eivät ole pidettävät kohtuuttomina, huvila-alueella asuvilla ei ole mitään puhevaltaa 69). Puheenaoleva Naap L:n säännös ei tässä kohden ole sanamuodoltaan yhtä selvä. Ensi näkemältä sen sanamuoto voi viitata siihen, että se on tulkittava siten, että määräävinä ovat paikalliset olosuhteet sillä alueella, jolla se kiinteistö on, johon vaikutus kohdistuu. Tätä tulkintaa ei kuitenkaan voida pitää lain tarkoituksen mukaisena. Ensinnäkin on huomattava, että Naap L, kuten jo on käynyt selville, on yleensä ottanut teollisuuden edut huomioon suuremmassa määrin kuin äsken mainitut ulkomaiset lait. Ei ole mitään syytä olettaa, että tässä kohden on tahdottu teollisuustoiminta asettaa huonompaan asemaan kuin puheenaolevien lakien mukaan. Edelleen on huomattava, että tässä vastustettu tulkinta tekisi mitättömäksi lain tarkoituksen, joka ilmeisesti on, keskittää teollisuustoiminta määrätyille alueille, joilla sitä on ennestään tai jotka ovat siihen luonnollisten edellytystensä vuoksi sopivia 70). Sillä teollisuuslaitosten toiminta ei olisi niissäkään turvattu, jos tällöin olisi otettava huomioon olosuhteet ulkopuolellakin teollisuusalueen. Jos toiminta taasen tuottaa varsin suurta vaaraa tai haittaa laajalle alueelle, niin Naap L:n 24 §:n mukaan viranomaisten on puututtava asiaan, joten ei ole pelättävissä, että teollisuustoiminta tulisi perin räsittavaksi ulkopuolella teollisuusalueen asuville. Yleensäkin tällaiset haitat vähenevät huomattavasti, mikäli välimatka haitan aiheuttajasta enenee ja toiselta puolen teollisuusalueellakaan ei millainen toiminta tahansa ole luvallinen.

---

68) Vrt. *Hörig*, s. 29; *Meisner*, s. 183; *Bauhofer*, s. 109.

69) *Meisner*, m. k.

70) Vrt. *Leemann*, s. 293.

---

## VIII.

### **Laitosta perustettaessa tai varastoa sijoitettaessa noudatettava menettely.**

Tämän tutkimuksen viidennessä luvussa viitattiin sellaisiin aikaisempiin julkisen oikeutemme säännöksiin, jotka rajoittivat elinkeinotoiminnan harjoittajan oikeutta käyttää kiinteistöä siten, että siitä aiheutuu ympäristölle rasitusta. Samalla myös huomautettiin, etteivät sanotut säännökset, vallankin mikäli ne koskivat maaseutua, riittäneet turvaamaan lähellä asuvia teollisuustoiminnasta johtuvilta haitoilta. Useissa maissa julkisoikeudellinen turva immisioita vastaan onkin järjestetty tehokkaammin siten, että sellaisten laitosten perustamiseen, jotka asemansa tai käyttötapaansa vuoksi voivat aiheuttaa naapurikiinteistöjen haltijoille tai yleisölle yleensä huomattavia haittoja, vaaroja tai rasituksia, on hankittava asianomaisen hallintoviranomaisen hyväksyminen 1).

Tällainen hyväksyminen, joka luonteeltaan on poliisilupa 2) 3) edellyttää, että laitos ja sen toiminta on suunniteltu

---

1) Siten *Gewerbeordnung für das deutsche Reich* 16 §, jonka suhteen ks. esim. *Landmann*, s. 174 ss. Asiallisesti saman sisältöinen on Itävallan *Gewerbeordnung*'in 25 §, josta ks. esim. *Heller*, s. 540 ss.; *Sousek*, s. 13 ss.

2) Poliisiluvan käsitteestä ks. esim. *Fleiner*, s. 377; *Hatschek*, s. 134 ss.; *Bauhofer*, s. 39 ss.; *Willgren*, *Förvaltningsrätt* s. 284 s.; *Ståhlberg*, *Sisäasiain hallinto* s. 115 ss.; *Moring*, *Näringsrätt* s. 139 ss. *Otto Mayer*, I s. 249 kutsuu poliisilupaa: „*Polizeiverbot mit Erlaubnisvorbehalt*”.

3) Elinkeinoon harjoittamiseen annettua lupaa kutsutaan usein toimiluvaksi, konsessioksi (esim. Ruotsin *dikningslagskommittén* mietinnössään). Varsinaisessa mielessä toimilupa on olemassa silloin kun sen kautta laajennetaan toimiluvan saajan oikeuksien ja vel-



sellaiseksi, ettei siitä katsota aiheutuvan ympäristölle kohtuutonta räsitusä. Kun laitosta koskevat suunnitelmat ennen luvan antamista alistetaan perusteellisen asiantuntevan tarkastuksen alaisiksi ja naapureille myös annetaan tilaisuus luvanhakumenettelyssä valvoa etujaan 4), niin on selvää, että lupa on samalla elinkeinonharjoittajalle huomattavana takeena siitä, ettei laitoksen toiminta loukkaa myöskään yksityisten naapurien oikeutta. Mutta kun poliisilupa ei periaatteessa vaikuta luvan saajan ja muiden yksityisten välisiin suhteisiin 5), niin sellainen lupa ei sinänsä kuitenkaan voisi estää naapuria, joka katsoo laitoksen toiminnan loukkaavan oikeuttaan, tekemästä siitä johtuvia vaatimuksia, ensi sijassa roomalaisen oikeuden actio negatorian mukaista haittojen poistamisvaatimusta, joka usein voisi merkitä laitoksen lopettamista. Kun usein ennakolta on mahdoton sanoa, aiheuttaako laitos luvattomia vaikutuksia, ja niiden sekä luvallisten vaikutusten välinen raja muutenkin on vaikeasti todettavissa, niin julkis- ja yksityisoikeudellisten immissiosäännösten riippumattomuus toisistaan ei suo riittävää varmuutta teollisuustoiminnalle, johon kuitenkin usein on sijoitettu huomattavia pääomia. Puheenaoleva teollisuuden harjoittajain ja naapurikiinteistöjen haltijain välinen etujen ristiriita onkin sen vuoksi Saksan Gewerbeordnungin 26 §:ssä ratkaistu säätämällä, että jos teollisuuslaitos on perustettu asianomaisella luvalla, niin naapuri, joka kärsii haittaa laitoksesta lähtevistä vaikutuksista, ei voi vaatia toiminnan lopettamista vaan ainoastaan sellaisten laitteiden asettamista, jotka poistavat haittaavan vaikutuksen. Mutta jos sellaiset laitteet ovat mahdottomat saada aikaan tai

vollisuusien piiriä ja uskotaan hänelle osa julkista hallintoa toimittavaksi. Konsessio on siten oikeus julkiseen yritykseen, esim. yksityisen rautatien perustamiseen yleistä keskusliikettä varten, puhelinliikkeen perustamiseen y.m. *Stählberg*, Yleinen osa s. 344. Ks. myös *Willgren*, m. t. s. 102 s.; *Moring*, m. t. s. 148.

4) Ks. Gewerbeordnung für das deutsche Reich 17 § ss.; *Landmann*, s. 213 ss.; *Sousek*, s. 81 ss.

5) *Fleiner*, s. 383. Edellä s. 63 on huomautettu, että meillä oli aikaisemmin vallalla toinen käsitys. Oikeuskäytöstä Ruotsissa, ks. esim. N.J.A. 1877 s. 514, oikeustapaus n:o 164; 1878, s. 124 oikeustapaus n:o 38; 1900, s. 189 oikeustapaus n:o 63.

ne eivät sovellu laitoksen asianmukaiseen käyttöön, niin naapurilla on oikeus vaatia vain vahingonkorvausta 6). ABGB:n 364 §:n mukaan taasen tällaisissa tapauksissa naapureilla on yksinomaan vahingonkorvausvaade 7).

Naap L, tässäkin kohden esikuvanaan Norjan oikeus 8), suo myös elinkeinotoiminnan harjoittajille yksityisoikeudellisia laitoksen tai varaston poistumisvaateita vastaan samanlaisen varmuuden, joka Saksan oikeuden mukaan on säädetyn hyväksymisen saaneilla laitoksilla. Sen edellytyksenä ei kuitenkaan ole poliisilupa 9) vaan Naap L:n 18 ja 19 §:ssä säädetty menettely, jonka toimittaminen on kaupungissa maistraatin ja maalla kunnallislautakunnan asia. Sen perusteella mainittujen viranomaisten tulee antaa päätös siitä, miten lähelle naapurin maata laitos saadaan perustaa tai varasto sijoittaa, siten ettei ole pelättävissä sen aiheuttavan naapurille lain mukaan kohtuuttomana pidettävää rasitusta. Kun tällaisen päätöksen hankkimatta jättämisestä ei kuitenkaan sinänsä ole mitään seurauksia, niin Naap L ei tarkemmin määrittele, missä tapauksissa päätös on hankittava vaan jättää kunkin perustajan harkintaan, onko hänellä syytä ryhtyä tuohon varokeinoon.

Päättäen Naap L:n 18 §:n 1 mom. sanamuodosta, jonka mukaan anomukseen menettelyn toimittamisesta on liitettävä tarpeelliset tiedot laitoksen tai varaston laadusta ja laajuudesta, sekä kuinka laitoksen liikettä on aiottu harjoittaa, menettelyn hakijan on pyydettävä kirjallisesti sen toimittamista. Laitokseen tai varastoon kuuluvista rakennuksista saa tiedot niiden asemapiirroksista ja piirustuksista. Kun useissa teollisuusammateissa, kuten esimerkiksi konepajoissa, tehdään työtä myös

---

6) Ks. esim. *Landmann*, s. 276 ss.; *Mandry*, s. 318 ss.; *Hörig*, s. 71 ss.; *Meisner*, s. 409 ss.

7) Ks. esim. *Klang*, s. 38 ss.

8) Norjan Naap L 13 §; *Indstilling*, s. 15 ss.; *Gjelsvik*, s. 176. Norjan oikeuden mukaan ei puheenaolevissa tapauksissa kuitenkaan tule kysymykseen muu kuin vahingonkorvaus.

9) *Wrede*, Grunddragen s. 157 oleva esitys, on sikäli virheellinen, että sen mukaan Naap L:n 18 § vaatii laitoksen tai varaston perustamiseen luvan. Vrt. *Lainvalmistelukunta*, s. 62 s.

taivasalla, niin myös tästä seikasta on tarpeen antaa selvitys 10). Haitallisten vaikutusten pääasiallinen aiheuttaja on teollisuuslaitoksissa käytetty työmenettely, joten erikoisen tärkeitä ovat tiedot siitä, miten laitoksen liikettä ajkotaan harjoittaa. Niihin sisältyy paitsi ilmoitusta laitoksessa harjoitettavan toiminnan laadusta, myös tiedot niistä menettelytavoista, joita laitoksessa käytetään 11).

Naap L:n 19 §:n 1 mom. mukaan on asiassa ennen päätöksen antamista hakijan kustannuksella toimitettava paikalliskatselmus. Sillä ei kuitenkaan ole mitään arvoa ennenkuin perustettavasta laitoksesta tai varastosta on käytettävissä tarpeelliset suunnitelmat, joten on luonnollista, että asianomaisen viranomaisen on ennen katselmukseen määräämistä tarkastettava, että tässä kohden on olemassa riittävä selvitys tai varmuus siitä, että sellainen viimeistään katselmustilaisuudessa esitetään 12). Kun asiassa annettava päätös voi huomattavasti vaikuttaa naapureiden oikeuteen, niin sanotun lainpaikan mukaan heille on annettava kutsumus katselmukseen. Tässä kohden laki erottaa kaksi ryhmää naapureita: ne, jotka välittömästi omistavat vieressä olevan maan, eli siis rajanaapurit, ja ne, jotka lähistössä omistavat tai nautintaoikeudella hallitsevat maata tai huoneustoa. Omistajana on pidettävä sitä, joka henkikirjan mukaan on kiinteistön omistaja ja edelleen hallitsee sitä omistajana 13).

Edelliseen ryhmään kuuluvista henkilöistä säädetään, että he ovat kutsuttavat katselmukseen, joten heille on annettava tieto henkilökohtaisesti 14). Kutsumustavasta ei ole säädetty mitään, joten lienee katsottava, että se on toimitettava siten

10) Ks. *Sousek*, s. 19.

11) Siitä, miten esim. selluloseiteollisuudessa eri menettelytavat ovat aiheuttamiensa haittojen suhteen perin erilaisia ks. *Sulfatisellulosakomitea*, s. 17 ss. Ks. myös *Sousek*, s. 20.

12) Vrt. Saksan Gewerbeordnung 17 § *Landmann*, s. 213 s.

13) Vrt. *Serlachius*, Kommentar IV s. 20.

14) Jos rajanaapurina on kruununtalo, niin kutsumus on annettava tiedoksi paitsi asianomaiselle viranomaiselle myös kruununtalon asukkaalle. Vrt. *Wrede*, Grunddragen s. 271; *Serlachius*, Sakrätten s. 243.

kuin suullisesta haasteesta on säädetty 15). Niille henkilöille taasen, jotka eivät ole rajanaapureita, on katselmuksesta annettava tieto kuulutuksella, joka on ilmoitettava sillä tavalla kuin kunnallisten kuulutusten ilmoittamisesta paikkakunnalla on määrätty. Kaupungeissa noudatettavasta ilmoittamistavasta ei ole säädetty mitään, vaan kussakin kaupungissa on siinä kohden päätösvalta valtuustolla 16). M Kunn L 32 §:n mukaan kunnalliset ilmoitukset taasen saatetaan kuntalaisten tietoon julkipanolla kunnantalossa tai muussa valtuuston määrättävässä soveliaassa paikassa, minkä lisäksi valtuusto voi päättää, ovatko kunnalliset ilmoitukset muullakin tavoin saatettavat kuntalaisten tiedoksi. Helmikuun 2 päivänä 1925 julkisista kuulutuksista annetun lain mukaan sellainen julkipano on tehtävä julkisia kuulutuksia varten varatulla ilmoitustaululla, jonka pitää olla kaupungissa maistraatin tai järjestysoikeuden sekä eri kuntana olevassa kauppalassa sen hallituksen virkahuoneen avonaisessa eteisessä ja maalla asutuskeskuksessa kunnanvaltuuston määräämässä paikassa, johon yleisöllä on vapaa pääsy 17) 18).

Kun laissa ei ole säädetty mitään siitä, miten paljon ennen katselmustoimitusta siitä on annettava tieto tai sen tulee olla kuulutettu pidettäväksi, niin lienee katselmuksen toimittavalla viranomaisella tässä kohden vapaa harkintavalta, jolloin luonnollisesti on otettava huomioon, että ajan tulee olla niin pitkä, että asianosaiset ennättävät sen kuluessa ryhtyä toimiin etunsa valvomiseksi. Joka tapauksessa riittänevät oikeuteen haasta-

---

15) Haastem A 7. 9. 1901 1 § 1 mom. Maalla voinee tulla kysymykseen myös M Kunn L 68 §:ssä säädetty kutsumustapa.

16) Vrt. K Kunn L 39 §; *Rieti Itkonen*, Kunnallislait Porvoo 1925 s. 222.

17) Vrt. *K. J. Ståhlberg*, Lait ja asetukset maalaiskuntain hallinnosta, Helsinki 1926 s. 167 s. ja s. 201 s.

18) Jos laitos tai varasto ajetaan perustaa niin lähelle toisen kunnan rajaa, että asia voi vaikuttaa vieraskuntalaisten oikeuksiin täytynee katsoa, että kuulutus on julkaistava myös toisessa kunnassa. Sillä muuten voisi tapahtua, että nämä eivät tietäisi valvoa oikeuttaan katselmuksessa. Vrt. A 29. 3. 1924 tulenarkojen nesteiden valmistuksesta 8 § 1 mom.

mista koskevat lyhimmat määräajat, kaupungissa kahdeksan ja maalla neljätoista päivää ennen toimitusta 19).

Ellei laitosta tai varastoa ajota sijoittaa jo valmiina oleviin rakennuksiin, niin luonnollisimmalta menettelytavalta katselmuksen toimittamisessa tuntuu, että hakija esittää myös rakennusten sijoittamiseen nähden valmiin ehdotuksen, jolloin ensi sijassa voidaan ottaa harkittavaksi, onko laitosta tai varastoa vastaan siten sijoitettuna mitään muistuttamista 20).

Tässä yhteydessä tulee esille kysymys, onko menettelyä toimittavan viranomaisen omasta aloitteestaan valvottava myös yksityistä etua? Sääntönähän on pidettävä, että kunkin yksityisen asia on huolehtia omasta oikeudestaan 21). Siitä johtuu, että jos katselmuksessa ovat saapuvilla kaikki, joita asia voi koskea, ja he hyväksyvät tehdyn suunnitelman tai toimituksessa esitetään selvitys siitä, että poissaolevat asianosaiset ovat sen hyväksyneet, ettei hakijaa voida yksityisoikeudellisella perusteella estää suunnitelmaansa toteuttamasta. Siinäkin tapauksessa, että tosin kaikki asianosaiset eivät ole ilmoittaneet ehdotusta hyväksyvänsä, mutta kukaan ei sitä vastusta, täytynee tulla muutoin samaan tulokseen paitsi, että jos asia koskee maa-seutua, on valvottava, että Naap L:n 1 ja 2 §:ssä olevia säännöksiä rakennusten ja varaston etäisyydestä naapurin maasta noudatetaan, elleivät maan omistaja ja se, jonka hallinnassa maa on, anna lupaa lähemmäksi rakentamiseen 22). Sillä kun kerran asianosaiselle on annettu tilaisuus valvoa katselmuksessa etuaan, mutta hän ei katso sen olevan tarpeen, ei viranomaisellakaan ole siihen mitään aihetta 23). Tässä suhteessa on vielä huomattava

19) Vrt. WOL VI: 6.

20) Kaupungeissahan ei saa rakentaa ennenkuin piirustukset ovat asianmukaisesti vahvistetut.

21) *Biermann*, Privatrecht und Polizei s. 17.

22) Kaupungeissa rakennusten etäisyydestä yleensä on noudatettava rakennusjärjestysten määräyksiä.

23) VOL:n VI: 10 mukaan ei vesioikeutta koskevia asioita käsiteltäessä ole otettava huomioon sellaisen yksityisen oikeutta, joka ei sitä säädetyssä järjestyksessä valvo. Vrt. *Serlachius*, Kommentar IV s. 35 s. Saksan Gewerbeordnung'in 18 §:n mukaan ei myöskään



tava, että puheenaoleva menettely ei riistä naapurilta kaikkia turvakeinoja laitoksen tai varaston aiheuttamia haittoja vastaan. Siitä syystä hakijankin täytyy oman etunsa vuoksi valvoa sitä, että laitos tai varasto perustetaan siten, että sen aiheuttama rasitus naapureille on mahdollisimman vähäinen ja siis ottaa mahdollisimman tarkkaan huomioon myös naapurien oikeudet.

Siinä tapauksessa, että hakijalla ei ole esitettävänä valmista ehdotusta rakennusten sijoittamisesta, mutta kukaan asianosaisista ei tee hanketta vastaan mitään muistutusta, voinee samoilla perusteilla katsoa, että maistraatti tai kunnallislautakunta, jos asia on sellainen, että se jää sen päätettäväksi, voi selittää, ettei ole mitään estettä laitoksen tai varaston perustamiseen ottamalla huomioon kaupungissa rakennusjärjestyksen ja maalla edelläviitatu- Naap L:n 1 ja 2 §:n säännökset. Vaikeammaksi käy asia siinä tapauksessa, että naapureiden puolelta tehdään muistutuksia esitettyä suunnitelmaa vastaan. Tällöin on otettava ensinnäkin huomioon, että niiden tutkiminen ei saa ulottua laajemmalle kuin mitä muistutus todella sisältää 24). Kun päätös ei saa sisältää lausuntoa muusta kuin laitoksen tai varaston etäisyydestä naapureista, niin on siis ratkaistava kysymys, miten etäälle naapurin maasta laitos tai varasto on sijoitettava, ettei ole pelättävissä siitä tulevan naapurille, joka on tehnyt muistutuksen suunnitelmaa vastaan, sellaista rasitusta, joka edellä esitettyjen sääntöjen mukaan on pidettävä kohtuuttomana 25). Näin ollen myöskään mitkään ehdot, kuten poliisiluvan antamisessa eivät tule kysymykseen. Sen sijaan saattaa tulokseksi tulla, että laitosta tai varastoa ei voida ehdotetussa muodossa kysymyksessäolevalle alueelle lainkaan rakentaa.

Naap L:n 19 §:n 3 mom:ssa säädetään, että puheenaolevan laatuista anomusta tutkittaessa on myöskin otettava huomioon, onko paikka luonnonsuhteitten taikka muiden syiden takia eri-

haettaessa lupaa teollisuuslaitoksen perustamiseen ole otettava huomioon yksityisten oikeutta, elleivät nämä tee muistutusta hanketta vastaan. Vrt. *Landmann*, s. 218.

24) Vrt. *Serlachius*, Kommentar IV s. 36.

25) Vrt. *Scheel*, s. 230.

tyisen sovelias laitoksen perustamiseen, niin myös, onko sellainen laitos jo ennestään paikkakunnalla olemassa. Tämä säännös ei sisällä muuta kuin edellä esitetyn mukaan 26) selvän asian, että arvosteltaessa kysymystä, missä määrin laitoksen tai varaston aiheuttamaa rasitusta on pidettävä kohtuuttomana on otettava huomioon paikalliset olosuhteet ja tutkittava, onko rasitusta pidettävä odottamattomana.

Kun kysymyksessä olevan menettelyn toimittaminen on uskottu sellaisille viranomaisille, joissa teknillinen asiantuntemus ei yleensä ole edustettuna, on luonnollista, että ne eivät useinkaan omin voimin kykene ratkaisemaan esiintyviä vaikeita kysymyksiä. Siitä syystä viimeksimainittu lainpaikka myöntääkin oikeuden tarpeen vaatiessa hankkia hakijan kustannuksella asian arvostelemiseksi erityinen selvitys. Viranomaisen harkinnasta riippuu luonnollisesti, millä asteella menettelyä sellainen asiantuntijalausunto hankitaan. Sen laadun taasen määrää se seikka, minkälaatuinen rasitus on, jota varaston tai laitoksen pelätään aiheuttavan. Rasituksen määrän voi parhaiten arvostella teknillisesti sivistynyt henkilö, kun taasen esimerkiksi terveydellisten haittojen vaikutuksesta kykenee antamaan lausuntonsa lääkäri 27).

Tähän saakka on pidetty silmällä puheena olevan menettelyn päätarkoitusta eli siinä tapahtuvaa yksityisoikeudellisten suhteiden järjestelyä. Jos teollisuuslaitoksen tai varaston toiminta on senlaatuinen, etteivät sen aiheuttamat haitat ulotu laajemmalle kuin lähimpään ympäristöön eikä siis ole kysymys muiden kuin muutamien määrättyjen henkilöiden eduista, niin muu järjestely ei ole tarpeenkaan, jolloin asia käsittelyn päätyttyä on ratkaistava päätöksellä, joka Naap L:n 19 §:n 4 mom. mukaan on pantava tiedoksi kaupungissa maistraattiin ja maalla kunnanhuoneeseen. Mutta jos rasitus saattaa kohdistua epämääräiseen lukuun henkilöitä, „yleisöön” 28), niin tulee kysymykseen julkisoikeudellisten etujen valvominen, joka on poliisin

26) Vrt. s. 96 ss.

27) Vrt. *Landmann*, s. 218.

28) *Biermann*, *Privatrecht und Polizei* s. 17; *Hatschek*, s. 119.

tehtävä. Naap L:n 18 §:n 2 mom:sta käy selville, että ainoastaan laitoksen mutta ei varaston katsotaan voivan saattaa julkisia etuja vaaraan. Sanotussa kohdassa näet säädetään, että jos laitos saattaa tuottaa räsitusla laajalle alueelle taikka sellaista laitosta ylipäänsä ilman maaherran lupaa ei saa perustaa, niin kysymyksessä olevaa laatua oleva asia on maistraatin tai kunnallislautakunnan lausuntoineen toimitettava maaherran käsiteltäväksi. Jos asia on saatettu maaherran käsiteltäväksi, niin hänen on myös harkittava, koskeeko asia muutakin kuin sitä paikkakuntaa, jossa katselmus on toimitettu. Myönteisessä tapauksessa on kuultava senkin paikkakunnan maistraattia tai kunnallislautakuntaa. Mutta kun lähellä asuvilla on ollut tilaisuus jo pidetyssä katselmuksessa valvoa oikeuttaan, niin uutta katselmusta ei tarvitse toimittaa. Jos kysymyksessä on laitos, jonka perustamiseen ei tarvita maaherran lupaa, maaherran on tietenkin ratkaistava asia, mikäli yksityisoikeudelliset suhteet ovat kysymyksessä, samoja periaatteita noudattaen kuin maistraatin tai kunnallislautakunnankin. Jos taasen laitoksen perustamiseen tarvitaan maaherran lupa, niin luonnollisesti on lisäksi otettava huomioon, mitä kussakin erikoistapauksessa erikseen on säädetty 29). Siinä tapauksessa, että laitoksen perustamiseen on haettu lupaa suoraan maaherralta on Naap L:n 19 §:n 2 mom:ssa nimenomaan säädetty, että tällöinkin on meneteltävä samoin kuin edellä on selostettu eli siis annettava asianomaisen maistraatin tai kunnallislautakunnan tehtäväksi antaa asiasta lausunto, jota ennen on meneteltävä kerrotulla tavalla.

Naap L:n 20 §:ssä lausutaan, että jos sen mukaan kuin siitä erikseen on säädetty, laitoksen perustamiseen annetaan julkisen viranomaisen lupa, ei 18 §:ssä säädetty eri menettely sen lisäksi ole tarpeellinen. Edellä esitetystä on jo käynyt selville, ettei puheena olevalla säännöksellä voida tarkoittaa sellaisia laitoksia, joiden perustamiseen tarvitaan maaherran lupa eli siis tavallinen

---

29) Puheenaolevassa suhteessa kysymykseen tulevia laitoksia, joiden perustamiseen tarvitaan maaherran lupa ovat: tulenarkojen nesteiden valmistus- ja jalostuslaitokset, A 29. 3. 1924 4 § ss.; vaarallisten räjähdysaineiden valmistuslaitokset, A 7. 3. 1925 3 § ss.

poliisilupa. Lain valmistelutoista ilmenee, että luvalla tässä tapauksessa tarkoitetaan varsinaista toimilupaa, konsessioita 30). Lainvalmistelukunnan ehdotuksessa asetukseksi, joka koskee naapurien välisiä suhteita, vastaavassa kohdassa puhutaankin esivallan luvasta. Sellaisia toimiluvan nojalla perustettavia laitoksia, jotka voivat aiheuttaa immissioita ovat vain yksityiset rautatiet yleistä keskuusliikennettä varten 31).

Laitoksen tai varaston etäisyyttä naapurien maasta koskeva päätös on annettu tietenkin edellyttäen, että se rakennetaan ja sitä käytetään menettelyssä esitettyjen suunnitelmien mukaisesti. Siksi on selvää, että laitoksen tai varaston haltija ei nauti menettelystä johtuvia etuja, jos puheenaolevat edellytykset muuttuvat siten, että laitoksen tai varaston aiheuttamat rasitukset lisääntyvät. Etteivät aivan vähäpätöiset muutokset tässä suhteessa vaikuta asiaan käy ilmi Naap L:n 17 §:n 2 mom:sta, jonka mukaan alkuaan luvalliseksi katsottavaa rasitusta ei ole pidettävä kohtuuttomana, ellei se ole jälkeinpäin huomattavasti lisääntynyt. Milloin asian laita on siten, ei kuitenkaan ole ilmaistavissa millään varmalla säännöllä vaan se on ratkaistava kussakin tapauksessa erikseen kaikki asian haarat huomioon ottaen 32). Seikkoina, jotka voivat huomattavasti lisätä rasitusta on mainittava ensinnäkin itse laitoksen tai varaston laajennus, mikä voi tapahtua paitsi tehdas- tai varastorakennusten lisäyksen johdosta myös siten, että laitosta tai varastoa varten otetaan käytäntöön suurempi pinta-ala varatusta alueesta kuin alkuperäisessä suunnitelmassa on ilmoitettu 33). Myös rakennusten tai alueen hyväkseen käyttäminen toisella tavalla, esimerkiksi koneiden tai varastojen toisin sijoittaminen kuin alkuaan voi lisätä rasitusta tuntuvasti 34). Selvää lienee, ettei laitoksen tai varaston entiselleen saattaminen sen palon tai muu-

30) *Lainvalmistelukunta*, s. 65.

31) Ks. Moring, *Näringsrätt* s. 336 ss.; Suomen elinkeino-oikeus s. 44 ss.; A 15. 4. 1889 yksityisistä rautateistä yleistä keskuusliikettä varten, etenkin 1, 3 ja 6 §.

32) Vrt. *Landmann*, s. 270 s.

33) Vrt. m. t. s. 270 s.

34) Vrt. *Landmann*, s. 271.

ten tuhoutumisen johdosta vaikuta mitään puheenaolevassa suhteessa 35). Sen sijaan laitoksessa tapahtuvat sellaiset muutokset kuin uutta laatua olevien koneiden käyntäntöön otto samoin kuin sen käytön laajennus eli siis tuotannon huomattava lisääminen, voivat suuresti lisätä rasitusta 36). On selvää, että kaikkien puheenaolevaa laatua olevien muutosten vaikutusta tutkittaessa muutoksia on verrattava laitoksen tai varaston alkuperäiseen laajuuteen, sillä mitä suurempi laitos tai varasto alkuaan on, sitä vähemmän muutokset vaikuttavat 37). Edelleen on mahdollisina muutoksina mainittava laitoksen käytön muutos joko siten, että siinä aletaan valmistaa toisia tuotteita kuin alkuaan tai että valmistustavat muuttuvat 38). Sellaiset muutokset yleensä edellyttävät myös koneiden muutosta.

Siinä tapauksessa, että aiotut muutokset voivat siinä määrin vaikuttaa laitoksen tai varaston aiheuttamien rasitusten lisääntymiseen, että niitä muutosten toteuttamisen jälkeen on pidettävä olosuhteisiin katsoen kohtuuttomina, onkin Naap L:n 18 §:n 1 kappaleen mukaan ennen muutosten toimeenpanoa pidettävä samanlainen menettely kuin uutta laitosta tai varastoa perustettaessa. Jos muutosten vaikutuksesta on olemassa epävarmuutta, niin elinkeinoharjoittajan, joka tahtoo säästyä mahdollisilta poistamisvaatimuksilta, on varmintä alistaa muutosehdotukset puheenaolevan menettelyn alaisiksi. Voipa muutos, jonka elinkeinoharjoittaja katsoo haitallisiin vaikutuksiin nähden parannukseksi, jonkun naapurin mielestä lisätä laitoksen aiheuttamaa rasitusta 39).

---

35) m. t. s. 272.

36) *Sousek*, s. 46.

37) *Landmann*, s. 271.

38) m. t. s. 273; *Sousek*, s. 45 s.

39) Vrt. *Landmann*, s. 272. Vrt. myös Rt 1923 I 260 ss. selostettu Norjan KKO:n tuomio.



## IX.

### Luvottomien immissioiden ehkäisemistä tarkoittavat vaatteet.

Roomalaisen yksityisoikeuden mukaan omistajalla oli käytettävänä kaksi actiota: rei vindicatio sitä tapausta varten, että hänelle kuuluvan esineen hallinta oli vieraalla henkilöllä ja actio negatoria, joka taasen oli hallinnassa olevan omistajan kanne hallinnan häiritsemistä vastaan 1). Actio negatorian tarkoituksena oli häiritsevän toiminnan aiheuttaman tilan poistaminen, mikäli sellainen oli syntynyt ja vastaisuudessa tapahtuva häiritsemättä jättäminen, jos häiritsemisen uusiintuminen oli pelättävissä. Viimeksi mainitun tarkoituksen saavuttamiseksi häiritсийн tuli antaa sitoumus, stipulatio, preetorille siitä, että hän häiritsemisen uusiintuessa suorittaa oikeuden määräämän summan. Tämä sitoumus oli cautio de non amplius turbando 2). Siinä tapauksessa, ettei sitoumuksen antaja sittemmin luopunutkaan häiritsevästä toiminnastaan, omistajalla oli actio tuon sti-

1) Tieteisopissa on erimielisyyttä siitä, onko actio negatoria roomalaisen oikeuden mukaan ollut mahdollinen vain siinä tapauksessa, että häiritсийä väitti itsellään olevan servituuttioikeuden esineeseen, jolloin kanne siis olisi ollut actio confessorian vastakohta (sitien esim. *Dernburg*, Pandekten I s. 463 s. ja *Crome*, Grundzüge s. 86) tai korkeintaan toimintaa vastaan, joka voi sisältää servituuttioikeuden käyttämisen (sitien esim. *Brinz* I s. 665 s.) tahi voitiinko sitä käyttää aina, milloin omistajan hallintaa häirittiin (sitien esim. *Eltzbacher*, Unterlassungsklage s. 8 ss.), kuten asian laita oli gemeines Rechtissä. *Hesse*, Negatorienklage s. 96 ss. opetti, että actio negatoria tuli kysymykseen vain servituuttien ja sellaisten immissioiden torjumiseksi, jotka ulkonaiselta muodoltaan olivat servituuttien kaltaiset. Vrt. myös *Windscheid*, I 198 §, muist. 8; *Arndts*, 169 §.

2) *Dernburg*, m. t. s. 464; *Windscheid*, 198 §, muist. 6; *Sohm*, Institutionen 416; *Eltzbacher*, m. t. s. 16.

pulation perusteella 3). Jos häiritsijä taasen kieltäytyi antamasta cautiota, niin tuomioistuin velvoitti hänet maksamaan omistajalle rahasumman, jonka suuruus määrättiin omistajan valan perusteella 4).

Gemeines Rechtissä puheenaoleva oikeussäännöstö kehittyi aluksi siten, ettei häiritsijältä vaadittu mitään cautiota vaan oikeus muitta mutkitta antoi kiellon vastaisesta häiritsemisestä ja määräsi kiellon rikkomisesta omistajalle maksettavan rahasumman suuruuden 4). Seuraava kehitysaste oli se, että rahasumma oli maksettava valtiorahastolle, joten suoritus muuttui rangaistuksen luontoiseksi 5). Myös nykyisessä Saksan oikeudessa actio negatoria on rakennettu roomalaisen oikeuden pohjalle 6) 7). Tuomiossa ei kuitenkaan tarvitse olla määrättyä uhkaa siinä annetun kiellon rikkomisesta vaan se voidaan määrätä vasta täytäntöönpanomenettelyssä, jossa vasta joka tapauksessa tuomitaan säädettyyn seuraamukseen kiellon rikkomisesta 8). Tällaisena seuraamuksena, joka tieteisopissa yleensä katsotaan rangaistuksen luontoiseksi 9), voidaan käyttää sakkoa tai vankeutta (Haft). Myöskin voidaan vastaaaja velvoittaa antamaan vakuus siitä vahingosta, joka kantajalle voi johtua kiellon rikkomisesta.

Tämän esityksen puitteisiin ei sisälly tutkia, missä määrin ja millä edellytyksin actio negatoria yleensä tulee oikeudessamme kysymykseen. Huomautettakoon kuitenkin, että 1734 vuoden lain mukaan toimet, jotka käsittivät omistajan nautinta-oikeuden häiritsemisen, yleensä olivat rangaistavia, minkä vuoksi kanteet, jotka perustuivat sellaisia tapauksia kosketteleviin lain

3) Stipulatiosta yleensä ks. *Sohm*, m. t. 75 s. ja 513 ss.; *Wenger*, s. 97 ja s. 232 ss.

4) *Eltzbacher*, m. t. s. 32.

5) *Eltzbacher*, m. t. s. 33 ss.

6) BGB 1004 §.

7) Negatoorisen poistamisvaateen ulottamisesta suojelemaan yhä uusia oikeushyviä ks. esim. *Schmidt*, Beseitigungsanspruch s. 66 ss.; *Flad*, s. 358 ss.

8) ZPO 890 §; *Hellwig*, System II s. 384 ss.

9) *Hellwig*, m. t. s. 386.

säännöksiin, käytännössä on käsitelty rikosprosessuaalisessa järjestyksessä 10). Sanotun lain mukaan vastaisuudessa tapahtuvan häiritsevän toiminnan kieltä ei tullut kysymykseen kuin eräässä poikkeustapauksessa, jolloin tuomioistuin oli oikeutettu määräämään rangaistuksen lisäksi uhkasakon kiellon rikkomisesta 11). Ensimmäinen oikeutemme yleinen säännös siviilioikeudellisesta kieltotuomiosta on vasta UL 3:5 eikä sekään prosessuaalista laatua olevana koske muuta kuin sellaisen tuomion täytäntöönpanoa, joten se siis vain edellyttää kieltotuomion mahdollisuuden 12) 13).

10) *Wrede*, Grunddragen s. 247; *Hernberg*, Förbudsdomen s. 17 s.; *Serlachius*, Sakrätten s. 197 muist. 2; *Tengvall* s. 41.

11) Rak K 10:5. *Wreden* m. k. myös mainitsema Rak K 10:6 koskettelee toisenlaista tapausta. Ks. *Hernberg*, m. t. s. 23 s.

12) Ks. *Wrede*, m. k.; *Hernberg*, m. t. s. 17.

13) Mitä tietoisoppiin tulee, niin *Serlachius*, m. t. s. 197 s. katsoo actio negatorian olevan oikeudessamme sovellettavana samassa laajuudessa kuin esim. BGB:ssä. Tämän mielipiteensä hän nojaa siihen, että omistusoikeuteen sisältyy oikeutus torjua kaikki sellaiset sivullisten vaikutukset esineeseen, jotka eivät perustu erikoiseen oikeuteen tai lupaan. *Hernberg*, m. t. s. 21 muist. 50 katsoo, ettei oikeudessamme actio negatoria ole mahdollinen, jos hallinnan häiritseminen on laissa rangaistava teko. Tällä kannalla, joka lieenee käytännössä vallitseva, näyttää myös olevan *Wrede*, m. t. s. 247, vaikkakaan hän ei näytä pitävän *Hernbergin* mainitsemää rajoitusta aivan ehdottomana. Huomautettakoon ettei *Wrede* aikaisemmin, *Föreläsningar öfver sakrätt* I s. 244 ss. esittäessään oppia omistusoikeuden turvasta lainkaan mainitse actio negatoriaa. Ks. myös *Honkasalo*, s. 92 ss. Ruotsin oikeuden suhteen ks. *Undén*, s. 98: „Emellertid är det tvivelaktigt, om det enligt svensk rätt finnes utrymme för en negatorisk äganderättstalan, åsyftande enbart vitesförbund mot åtgärder, som ändock skulle ge upphov till skadestånd-, eventuellt straffansvar”. Myöskään *Schrevelius* ja *Ask* eivät mainitse actio negatoriaa. Vrt. myös *Matzen-Lassen*, s. 142. *Kallenberg*, I s. 919 ss. käsitellessään kysymystä negatiivista suoritusta tarkoittavista vaateista lausuu s. 924 s. absoluuttisiin oikeuksiin perustuvista velvoituksista olla häiriten loukkaamatta sellaisia oikeuksia m.m.: „Men det kan efter min mening oafsedt den rent teoretiska ståndpunkten ej anses föreligga något behof af att få en sådan förpliktelse som den, hvarom nu är fråga, fastställd, och vid detta förhållande

Saksan oikeudessa *actio negatoria* tulee käytännössä useimmiten kysymykseen luvattomia immissioita vastaan kohdistetuna kanteena 14). Naap L:n 21 ja 23 §:stä käy selville, että lukuunottamatta vahingonkorvauskannetta, jota käsitellään seuraavassa luvussa, meidänkin oikeutemme mukaan tulee suoja-keinona immissioita vastaan kysymykseen kanne, joka on rakennettu samoille periaatteille kuin *actio negatoria*. Ennenkuin ryhdytään esittämään sen sisältöä lienee tutkittava, kenellä on oikeus sellaisen kanteen nostamiseen ja kehen se kohdistuu eli siis kysymystä asialegitimatiosta 15).

Roomalaisessa oikeudessa *actio negatoria* alkuaan kuului vain omistajalle. Vähitellen se utilis *actiona* laajeni koskemaan

torde det ock vara uteslutet, att det skulle kunna meddelas rätts-subjektet en dom med förbud för den förpliktade, ett förbud, hvars syfte skulle vara att förekomma rättskränkningar från den förpliktades sida. Genom de lagstadgade reaktionerna mot redan timade rättskränkningar, straff och skadestånd (jämte återställande, eventuellt handräckningsvis, afrubbadt förhållande), är den berättigades behof af skydd tillräckligt tillgodosedt, och i hvarje fall torde en sådan preventiv åtgärd som förbud genom dom sakna stöd af lag. — Det hittills sagda har angått frågan om fastställelse af en mot en absolut rättighet svarande ren förpliktelse att underlåta störande handlingar. Det rättsliga läget är, efter mitt omdöme, ett annat, om den som satt rättigheten i fara eller kränkt densamma, till stöd för sitt åtgörande åberopat en honom tillkommande rätt af beskaffenhet att inskränka eller upphäfva förstnämnda rättighet. I sådant fall torde det vara tydligt, att subjektet för den absoluta rättigheten kan föra talan för att få fastställdt att svaranden icke eger den rätt han tillskrifver sig. En dom som bifaller en dylik talan, innefattar jämväl en fastställelse av svarandens skyldighet att afhålla sig från störingar, och tvifvelsutän kan i domen upptagas ett förbud för svaranden”.

Lainkäytöstä mainittakoon seuraavat kieltotuomiot: KKO 1920 tuom. n:o 256; 1921 tuom. n:o 459; 1922 tuom. n:o 108; 1922 tuom. n:o 273, jotka kaikki koskevat tien käyttämistä.

14) *Wolff*, Sachenrecht s. 282 muist. 3; *Hedemann*, Sachenrecht s. 106.

15) Asialegitimatiosta yleensä ks. *Wrede*, Civilprocessrätt I s. 186 ss.

mitakin henkilöitä, joilla oli esineoikeus esineeseen 16). Sillä, jolla oli juridinen hallinta, oli käytettävänään possessooriset interdiktit, joista immissiotapauksissa tuli käytäntöön prohibitoorinen interdictum uti possidetis 17). Mutta juridiseen hallintaan oikeutettujen lukuhan oli roomalaisessa oikeudessa paljon rajoitetumpi kuin niiden, joilla germaanien oikeusjärjestyksen mukaan oli die Gewere. Niiden ulkopuolellehan joutuivat detentorit, joihin kuului esimerkiksi nykyään niin tärkeä vuokranottajain luokka. Näiden sosiaalisesti epäitsenäinen asema ilmeni siinä, ettei heillä ollut heitä esineen nautinnassa häiritsevää kolmatta henkilöä vastaan actiota eikä interdiktiturvaa, vaan heidän oli tarpeen vaatiessa sopimukseensa nojaten kääntävä sopimuskumppaninsa puoleen 18).

BGB, joka on roomalaiseen oikeuteen verraten suuresti laajentanut niiden lukua, joilla on juridinen hallinta, ei kuitenkaan myönnä vuokranottajalle esineoikeutta, kuten meidän oikeudessamme sen sijaan on asian laita 19). Tästä seuraa Saksan oikeuteen nähden, että niillä, joilla on esineoikeus, on luvattomiin immissioihin nähden negatoorinen poistamisvaade, kun taas niillä, joilla on hallinta mutta ei esineoikeutta, kuten vuokranottajalla on käytettävänään hallinnan häiritsemiskanne. Kun molempien näiden kanteiden edellytykset muussa kuin äskennäytetyssä suhteessa sekä niiden sisältö ja päämäärä ovat samat, niin tällä erotuksella on yksinomaan systemaattinen merkitys 20).

Naap L:n 23 §:n mukaan puhevalta luvattomia immissioita vastaan on räsitus kärsivällä. Saman lain 17 §:stä käy sel-

16) *Dernburg*, Pandekten I s. 321. Poikkeuksena olivat servituutit, johon oikeutetulla sen sijaan oli actio confessoria. *Sohm*, Institutionen s. 447.

17) Inderdiktin käsitteestä ja interdiktimenettelystä ks. esim. *Wenger*, s. 237 ss.

18) *Sohm*, m. t. s. 426.

19) Tämä on BGB:n suhteen nykyään vallitseva mielipide. Ks. esim. RG Komm I s. 656; *Tuhr*, II. 1 s. 253; *Schmidt*, Beseitigungsanspruch s. 67. Toisin *Fuchs*, Grundbegriffe des Sachenrechts s. 55 ss.

20) *Wolff*, Sachenrecht s. 42 muist. 3; *Höriq*, s. 33 muist. 2.



ville, että sellaisiksi luetaan naapuri tai muu, joka lähistössä omistaa maan tai huoneiston tai sellaista nautinto-oikeudella hallitsee tai jonka etuihin rasitus muuten saattaa vaikuttaa. Puhevallan edellytyksenä siis ei nähtävästi ole, että asianomaisella henkilöllä on esineoikeus kiinteistöön, johon rasitus kohdistuu 21). Kuten jo on huomautettu, ei asiaan vaikuta myöskään minkä välimatkan päässä asianomaiset kiinteistöt ovat, koska vaikutuksen määrä on yksinomaan ratkaiseva. Kun immission luvattomuuden edellytyksenä on, että rasitus on pysyvää laatua, niin jo siitä seuraa, ettei tilapäinen oleskelu kiinteistöllä tai sen tilapäinen käyttö johonkin tarkoitukseen tuota puhevaltaa immissioita vastaan vaan siihen vaaditaan, että myös räsitusstä kärsivän toiminta on pysyväisemmin liittynyt kiinteistöön, joten hänellä tulee olla kiinteistön tai sen osan hallinta 22).

Kun Suomen oikeuden mukaan niinhyvin maan vuokraajalla kuin huoneenvuokralaisella on itsenäinen puhevalta toiselta kiinteistöltä tulevia luvattomia immissioita vastaan, niin lienee selvää, ettei sellainen muutenkin käytännössä aivan mahdoton kanne, joka sisältäisi vuokranantajaan kohdistetun vaatimuksen, että viimeksimainittu ryhtyisi tarpeellisiin toimiin, viime kädessä oikeudenkäyntiin immissioiden aiheuttajaa vastaan ole lakiin perustuva 23). Toinen kysymys, johon tässä tutkimuksessa ei voi syventyä, on, onko vuokralaisella valta toiselta kiinteistöltä tulevien immissioiden vuoksi purkaa vuokrasopimus. Huoneenvuokra L:n 7 §:n mukaan hänellä on sellainen oikeus, jos immissioista johtuu, että asuinhuoneisto tai muu huoneisto, jossa vuokralaisen, hänen kotiväkinsä tai hänen työssään olevain on oleskeltava, on senlaatuinen, että sen käyttämisestä on terveydelle ilmeistä vaaraa.

Tässä yhteydessä on otettava tutkittavaksi kysymys, onko sillä, jolla on nautinto-oikeus osaan kiinteistöä, kannevalta toi-

21) Vrt. *Stang*, Erstatningsansvar s. 220.

22) Vrt. *Stang*, m. t. s. 221; *Wrede*, Grunddragen s. 61.

23) *Meisner*, s. 492 on sitä mieltä, että sellainen kanne perustuu BGB:n 536 §:ään. Vrt. *Hörig*, s. 39 s.; *Bauhofer*, s. 123; *Volkmar*, Vom Schutz des Mieters gegen störende Nachbarschaft DJZ 1901 s. 382.

selta saman kiinteistön osalta tulevia immissioita vastaan. Kysymykseen on vastattava myöntävästi jo sillä perusteella, että sillä, jolla on sellainen oikeus on tuon osan hallinta 24), jonka häiritsemistä vastaan hän nauttii samanlaista turvaa kuin sekin, jolla on koko esineen hallinta 25). Toiselta puolen useissa tapauksissa voidaan väittää, jos rasisusta aiheuttava laitos tai varasto on nautinto-oikeuden haltijan tietten ollut olemassa, kun esimerkiksi vuokrasopimus huoneistosta on tehty, että vuokralainen sopimuksen tekemällä on luopunut puhevallasta immissioita vastaan 26).

Kuten *actio negatoria* yleensä niin immissioiden poistamiskannekin kohdistuu siihen, joka ne toiminnallaan aiheuttaa 27). Kysymyksen ollessa laitoksesta tai varastosta aiheuttajana on pidettävä sitä, joka lukuunsa käyttää laitosta tai pitää varastoa eli yleensä sitä, jolla on laitoksen tai varaston hallinta 28). Asiaan ei vaikuta, mikä oikeus hänellä on kiinteistöön, vaikkakin on selvää, että hän on siihen jossakin suhteessa 29). Kanteen perusteeksi riittää aiheuttaminen sinänsä, joten tuottamus ei ole kanteen edellytyksenä 30).

Saksalaisessa lainkäytössä vastuu luvattomista immissioista samoin kuin yleensä toiselta kiinteistöltä tapahtuvasta toisen kiinteistön hallinnan häiritsemisestä ulotetaan hyvin laajassa määrässä kiinteistön omistajaan siinäkin tapauksessa, ettei tämä omalla toiminnallaan ole aiheuttanut häiriötä 31). Voidaanpa

24) *Serlachius*, Sakrätten s. 56.

25) *Hörig*, s. 40; *Bauhofer*, s. 124; *Volkmar*, m. k.

26) Jos immissio aiheuttaa terveydelle ilmeistä vaaraa, niin luopumus sopimuksen purkamisoikeudesta on kuitenkin mitätön. Huoneenvuokra L 7 §.

27) Ks. *Serlachius*, Sakrätten s. 198; *Wrede*, Grunddragen s. 248; *Hörig*, s. 43; *Bauhofer*, s. 124.

28) *Hörig*, s. 43 muist. 4; *Biermann*, Privatrecht und Polizei s. 33.

29) *Schmidt*, Der Beseitigungsanspruch s. 25. Vrt. myös *Stang*, Erstatningsansvarar s. 220.

30) *Serlachius*, m. t. s. 198; *Wolff*, Sachenrecht s. 282.

31) Ks. esim. *RGE*, 47 Bd. s. 162 ss.; 45 Bd. s. 298; 92 Bd. s.

sanoa, että tämä vastuu ulotetaan niin laajalle, että sellaisen kiinteistön omistaja, jolta häiriö on lähtöisin, omistajana samalla pidetään ja käsitellään sen aiheuttajana 32). Siitä syystä myös omistaja yleensä katsotaan vastuunalaiseksi vuokralaisen aiheuttamista immissioista 33). Tämän mielipiteen tueksi on esitetty ensinnäkin, että omistaja on joko vuokralle antaessaan oikeuttanut vuokralaisen toimimaan siten, että hän aiheuttaa luvattomia immissioita tai sitten että omistaja kykenee estämään vuokralaisen aiheuttamasta sellaista räsitusta, joka omistajaakin kohtaan on oikeudenvastainen. Edelleen sanottua mielipidettä on perusteltu sillä, että estämättä jättäminen on aiheuttamisen vertainen, jos on olemassa velvollisuus estämiseen. Tällainen velvollisuus on omistajalla, joka tietää että hänen kiinteistöltään johtuu toiselle luvattomia immissioita. Sen olemassaoloa taas perustellaan sillä, että BGB:n 157 §:ssä lausutun rehellisyyden ja luottamuksen (*Treu und Glauben*) periaatteen mukaan vuokrasopimus on tulkittava siten, että vuokralaisen on pidättäydyttävä kaikista sellaisista toimista, jotka naapurusoikeuden sääntöjen mukaan ovat naapuria kohtaan oikeudenvastaisia. Luvattomien immissioiden aiheuttaminen on sen vuoksi vuokraesineen sopimuksenvastaista käyttöä, jonka estämiseen vuokranantaja ei ole ainoastaan oikeutettu vaan naapuria kohtaan myös velvollinen 34).

Ainakaan viimeksimainitut perustelut eivät Suomen oikeuden kannalta katsoen pitäne paikkaansa. Sillä se seikka, että vuokralainen toiminnallaan aiheuttaa naapurikiinteistölle koh-

---

363; 97 Bd. s. 26 ss.; Gruchot 46 Bd. s. 650 ss.; *Staudinger-Kober*, s. 499; *Hörig*, s. 44; *Wolff*, *Sachenrecht* s. 282.

32) *Biermann*, *Sachenrecht* s. 298.

33) Ks esim. *RGE* 47 Bd. s. 162: „Der Vermieter unterliegt wegen wiederholter Eingriffe des Mieters in das Eigentumsrecht des Nachbarn prima facie allemal neben dem Mieter der Eigentumsfreiheitsklage, weil er entweder sein Grundstück mit der Berechtigung des Mieters zu solchen Eingriffen vermietet hat, oder in der Lage wäre, den Mieter an den auch ihm gegenüber unberechtigten Eingriffen zu hindern”.

34) *Hörig*, s. 46.

tuutonta rasitusta, ei sinänsä vaikuta mitään vuokranantajan etuihin, joten hänellä ei olisi edes puhevaltaa asiassa 35). Mutta jos rasitus kohdistuisi omistajaankin, niin vuokranantajasta itsestään riippuu, tahtooko hän ryhtyä vuokralaista vastaan toimenpiteisiin vaiko ei 36). Sillä yksityisoikeudellista velvollisuutta siinä määrin valvoa toisen, vaikkapa vuokralaisensa toimintaa ja olla siitä vastuussa ei meidän oikeutemme tunne 37) 38).

Selvää siis lieenee, ettei omistajan laiminlyönti ryhtyä toimiin kohtuutonta rasitusta naapurikiinteistölle aiheuttavaa vuokralaista vastaan tee omistajaa vastuunalaiseksi vuokralaisen toiminnasta. Vielä on vastattava kysymykseen, voidaanko omistajaa muulla perusteella joissakin tapauksissa pitää siitä vastuunalaisena. Tällöin on huomattava, että oikeutemme mukaan poistamiskanteen perusteeksi ei riitä yksinään kohtuutonta rasitusta aiheuttavan laitoksen olemassaolo, kuten BGB:n 907 §:n mukaan on Saksan oikeuden laita, vaan lisäksi vaaditaan, että sellaista rasitusta jo on ilmennyt 39). Siitä syystä ei kanteen sisältönä myöskään voi olla koko laitoksen poistaminen vaan ainoastaan kohtuuttoman rasituksen lopettaminen. Toisin sanoen kanne on kohdistettu vain välittömästi rasitusta aiheuttavaan toimintaan eli laitoksen ollessa kysymyksessä sen käyttöön. Vastaus esitettyyn kysymykseen riippuu näin ollen siitä, missä määrin omistajankin voidaan katsoa olevan sellaisen toiminnan aiheuttaja. Kun vastuu luvattomista immissioista johtuvasta

---

35) *Schmidt*, m. t. s. 28. Vrt. Huoneenvuokra L:n 20 §.

36) Toinen asia on, mitä mahdolliset julkisen edun vaatimukset vaikuttavat asiaan.

37) Vrt. myös *Schmidt*, m. t. s. 27 s.; *Eltzbacher*, Unterlassungsklage s. 184; *Stang*, m. t. s. 220; *Bauhofer*, s. 127 ei myöskään hyväksy p.o. perusteluja, vaikka hän yhtyy lopputulokseen sillä perusteella, että omistaja on omalla vastuullaan luovuttanut kiinteistön tai sen osan käytön vuokralaiselle, joten omistaja itse vuokralaisen persoonassa käyttää kiinteistöä eikä tuon luovutuksen kautta ole voinut vapautua naapuruus-oikeudellisista velvollisuuksistaan. Mutta Bauhoferkaan ei anna vastausta siihen kysymykseen, mihin tuollainen omistajan edustus perustuu. Ks. *Schmidt*, m. t. s. 21.

vahingosta oikeutemme mukaan perustuu, kuten seuraavassa luvussa esitetään, vahingon aiheuttamiseen tuottamuksesta riippumatta, niin on katsottava, että vastuu kummassakin tapauksessa tässä kohden ulottuu yhtä laajalle 40). Kysymys vastuun laajuudesta taas soveltuu parhaiten käsiteltäväksi seuraavassa vahingonkorvausta koskevassa luvussa, joten tässä kohden riittää vain viittaus sanottuun lukuun.

Saattaa sattua, että rasituksen aiheuttaa usea samanaikainen toisistaan riippumaton toiminta. Siinä tapauksessa, että voidaan saada selville kunkin rasituksen aiheuttajan osuus on selvää, että kanne kohdistuu vain siihen, jonka aiheuttama rasitus on pidettävä kohtuuttomana 41). Jos tulokseksi saadaan, ettei eri aiheuttajien osuutta saada selville tahi että vain niiden yhteisvaikutus on katsottava kohtuuttomaksi on Saksan oikeutta tulkittu siten, että kanne kohdistuu tällöin kaikkiin aiheuttajiin 42). Tämän mielipiteen perusteeksi on esitetty edellämainittu Saksan oikeudessa vallitseva sääntö, että immissioiden aiheuttajan tulee todistaa niiden luovallisuus 43). Ellei hän sitä voi, niin häneen kohdistettu kanne on hyväksyttävä.

Suomen oikeuden kannalta asiaa arvostellen on otettava huomioon, ensinnäkin toisenlainen todistamisvelvollisuuden jakautuminen. Kun velvollisuus todistaa immissioiden luovattomuus kuuluu rasitusta kärsiville, niin nimenomaisen säännöksen puut-

38) Vrt. myös *Schade*, s. 291 s.

39) *Biermann*, Sachenrecht s. 297 johtaakin juuri BGB:n 907 §:stä omistajan velvollisuuden estää vuokralaisen aiheuttamia luovattomia immissioita.

40) Vrt. *Schmidt*, Beseitigungsanspruch s. 27 ss.; *Stang*, Erstattungsansvar s. 220; *Indstilling* s. 17.

41) *Riehl*, s. 20; *Bauhofer*, s. 136.

42) *Riehl*, m. k.; *Hörig*, s. 25; *RGE* 21 Bd. s. 298 ss.

43) Ks. esim. main. RG:n tuomio s. 300: „Die Ansicht der Revisionskläger dass unter mehreren Immittenten derjenige der rechte Beklagte sei, in dessen Verfahren die *wesentliche* Ursache der Übelstände zu finden sei geht von der unrichtigen Unterstellung aus, dass der Nachweis einer schädigenden Wirkung der Immission neben dem Nachweise ihres Übermasses zur Begründung der Klage gehöre”.



tuessa ei voida katsoa, että tässä suhteessa on riittävä vain sen seikan todistaminen, että yhteisvaikutus on pidettävä luvattomana vaan on vaadittava, että myös kuhunkin yksityiseen aiheuttajaan nähden todistetaan, että hänen toimintansa aiheuttaa luvattomia immissioita 44). Vastakkaista sääntöä sovellettaessa jouduttaisiin myös hyvin omituisiin tuloksiin, jos joku räsistusta aiheuttavista laitoksista olisi sellainen, että prioriteetti-periaatteen johdosta kanne siihen nähden ei tulisi kysymykseen. Sillä voisihan olla mahdollista, että juuri viimeksimainittu laitos aiheuttaisi suurinta räsistusta, johon verraten muiden toiminta olisi vaikutuksiltaan aivan vähäpätöistä.

Laajimmassa muodossaan immissioiden poistamiskanne on sovellettavissa siihen tapaukseen, että immissiot aiheuttaa laitos tai varasto, jota perustettaessa tai sijoitettaessa ei ole noudatettu edellisessä luvussa selostettua menettelyä. Naap L:n 23 §:n 1 mom. mukaan laitoksen tai varaston omistaja näet on tällöin räsistusta kärsivän vaatimuksesta velvoitettava lopettamaan liike tai viemään varasto pois. Sananmukaisesti tulkittuna kerrottu säännös johtaa aivan toisiin tuloksiin kuin Saksan oikeudessa vallitseva käytäntö. Sen mukaan nimittäin immissioiden poistamista koskevan tuomion tulee sisältää yleiseen muotoon laadittu velvoitus kohtuuttomien vaikutusten aiheuttamatta jättämiseen tai niiden estämiseksi tarpeellisten laitteiden asettamiseen 45). Mutta vastaajan ratkaistavaksi on jätettävä, miten tämä tulos on saavutettavissa. Kerrotusta käytännöstä on seurauksena että varsinainen oikeudenkäynti usein muodostuu paljon yksinkertaisemmaksi kuin tuomion täytäntöönpano 46). Sillä

44) Vrt. Rt. 1906 s. 129 ss. olevaa Norjan KKO:n tuomiota, etenkin s. 132 olevaa lausuntoa; *Bauhofer*, s. 136.

45) RG Komm. II s. 175; *Riehl*, s. 5; *Meisner*, s. 483; RGE 37 Bd. s. 172 ss.; *Endemann*, II 1 s. 474; *Planck*, III s. 281. Samoin Sveitsin oikeuden kannalta *Bauhofer*, s. 132 s. Sen sijaan *Leemann*, s. 295 on sitä mieltä, että tuomiossa on määrättävä, mitä laitteita vastaajan on hankittava tai mistä toiminnasta hänen on pidättäydyttävä kohtuuttoman räsituksen estämiseksi. Ellei tämän katsota riittävän on määrättävä toiminta lopetettavaksi tai häiritsevä laitos poistettavaksi. Samoin *Wieland*, s. 136.

vasta täytäntöönpanoasteella on tutkittava, onko niillä keinoin, joita vastaaja on mahdollisesti käyttänyt, kuten esimerkiksi liikkeen muutoksilla tai rajoituksilla tai erikoisilla laitteilla vaikutukset saatu vähenemään sikäli, että ne nyttemmin voidaan pitää luvallisina. Jos tällöin tullaan kielteiseen tulokseen, niin kantajan asia on tehdä ehdotus miten tuomiossa määrätty velvoitus on pantava täytäntöön. Selvää on, ettei tällaisia kysymyksiä useinkaan voida ratkaista ilman laajoja todistajain ja asiantuntijain lausuntoja, joiden hankkiminen on ensi sijassa kantajan asia.

Saksan oikeuden suhteen on huomattava, että kerrotunlaisten tuomioiden täytäntöönpano kuuluu ensimmäisenä asteena jutussa tuominneelle oikeudelle 47), jolla on mahdollisuus noudattaa asian käsittelyssä pääasiassa samanlaista menettelyä kuin varsinaisessa oikeudenkäynnissä 48). Suomen oikeuden mukaan taa-sen puheenaolevasta täytäntöönpanosta määrääminen on ulosotonhaltijan asia 49). Menettely ulosotonhaltijan luona on olen-naisesti kirjallinen 50). Lisäksi se on hyvin summittainen eikä se tarkoita eikä voi tarkoittaa täytäntöön pantavan vaatimuksen täydellistä tutkimista kaikkien saatavissa olevien todistusten nojalla 51). Todistajain kuulustelu ulosotonhaltijan luona ei myöskään tule kysymykseen muutoin kuin siten, että se mää-rätään toimitettavaksi oikeudessa 52). Edelleen on otettava huo-mioon, että maaherralla ulosotonhaltijana ei voida edellyttää olevan edes kykyä ratkaista sellaisessa täytäntöönpanossa esiin-tyviä vaikeita riitakysymyksiä, puhumattakaan siitä, että riidan useinkin tärkeimmän osan ratkaisu joutuisi pois tuomioistui-milta 53). Jos meillä noudatettaisiin kerrottua Saksan oikeu-  
dessa vallitsevaa käytäntöä, niin mainituista seikoista johtuisi,

46) *Endemann*, II 1 s. 474 muist. 54; *Riehl*, s. 6.

47) ZPO 887, 888, 890 §; *Gaupp-Stein*, II s. 392.

48) Vrt. ZPO 891 §; *Schmidt*, Lehrbuch s. 922 ss.

49) UL 3:4 ja 3:5.

50) UL 3:21.

51) *Wrede*, Suomen prosessioikeus s. 132; Utsökningsväsendet s. 164 ss. Vrt. myös *Honkasalo*, s. 89.

52) Vrt. UL 9:7; *Wrede*, Utsökningsväsendet s. 165.

53) *Leemann*, s. 295.

että kantajan oikeuksiinsa pääseminen olisi perin vaikeata, usein ehkäpä mahdotontakin tuomion ollessa niin epämääräisen. Siitä syystä Naap L:n 23 §:n 1 mom. säännös sananmukaisesti tulkituna johtaa ainakin kantajan edun kannalta parempiin tuloksiin. Sitä seikkaa, että vastaaja voi siten joutua kärsimään huomattavaa vahinkoa voidaan myös hyvin puolustaa sillä, että vastaaja on sen itse aiheuttanut, kun hän on lyönyt laimin hankkia ennen laitoksen tai varaston sijoittamista asianomaisen lausunnon sen paikasta 54). Kuitenkin on useita tapauksia, joissa kysymyksessä olevan säännöksen sananmukainen soveltaminen johtaisi kohtuuttomuuksiin tuottamatta kantajallekaan mitään muuta hyötyä kuin ehkä mahdollisuuden pakottaa vastaaja kantajalle edulliseen sovintoon. Ensinnäkin on ilmeistä, että jos laitoksen aiheuttama rasitus on pidettävä kohtuuttomana vain määrättyä aikana vuorokaudesta, ensi sijassa siis yön aikana ja pyhäpäivinä, niin riittää, kun tuomiossa määrätään, että laitoksen on keskeytettävä toimintansa tuoksi ajaksi 55). Siinä tapauksessa taasen, että rasituksen aiheuttaja on määrätty kone tai laite, joka ei ole laitoksen toiminnalle aivan välttämätön, lienee myös katsottava, että olisi aiheetonta siitä syystä määrätä laitoksen koko toiminta lopetettavaksi 56) 57). Tällaisissa tapauksissa voinee tulla kysymykseen sellainen tuomio, että rasituksen poistamiseksi määrätyt toimenpiteet ovat saatettavat täytäntöön

---

54) Vrt. Rt. 1905 s. 519 erään Norjan KKO:n jäsenen lausuntoa.

55) Vrt. Rt. 1917 s. 116 ja 1916 s. 1198 ss.; *Landmann*, s. 280.

56) Mitä tulee varastoihin, niin niiden aiheuttamat rasitukset yleensä johtuvat samasta syystä, joten osittaiset muutokset tulevat harvemmin kysymykseen. Mahdotonta ei sekään kuitenkaan ole esimerkiksi sellaisessa tapauksessa, että varastossa on useita aineita, joista vain joku aiheuttaa kohtuutonta rasitusta esimerkiksi hajullaan.

57) Norjan oikeuskäytännössä pannaan suuri merkitys sille seikalle, että huomattavat taloudelliset intressit voivat joutua kärsimään sen vuoksi, että laitos määrätään lopetettavaksi aiheuttamansa suhteellisen vähäpätöisen rasituksen vuoksi. Ks. esim. Rt. s. 265 asesori Scheelin lausunto ja Rt. 1900 KKO:n tuomion perustelut s. 597.

58) Kallenberg, II s. 13.

määrätyssä ajassa uhalla, että ellei niin tapahdu laitoksen toiminta on lopetettava.

Siviiliprossioikeudessa vallitsevan dispositioperiaatteen soveltamisesta johtuu muun muassa sääntö: ne eat judex ultra petita partium 58). Tähän sisältyy se, että tuomioistuin ei saa mennä yli asianomaisten vaatimusten ja siis etupäässä se, ettei tuomioistuin saa tuomita kantajalle enempää kuin mitä hän on vaatinut 59). Puheenaolevasta periaatteesta johtuu, että jos kantaja immissioiden poistamista koskevassa kanteessaan nimenomaan ilmoittaa, mitä toimenpiteitä hän vaatii laitoksen toimintaan nähden eikä vaatimuksen täytäntöönpanon mahdollisuudesta ole epäilyksiä, niin kanne, jos se muutoin on lakiin perustuva, on hyväksyttävä kantajan vaatimuksen mukaisesti 60).

Siinä tapauksessa, että laitosta tai varastoa perustettaessa on hankittu edellä selostettu päätös laitoksen tai varaston sijoittamisesta tai laitos on sellainen, että sen perustamiseen on annettu Naap L:n 20 §:ssä mainittu toimilupa, niin laitoksen tai varaston aiheuttamien luvattomien immissioiden poistamisvaade on huomattavasti rajoitettu. Naap L:n 21 §:n mukaan ei tällöin nimittäin lainkaan tule kysymykseen laitoksen toiminnan lopettaminen tai varaston poisvieminen vaan rasitusta kärsivän on tyydyttävä vaatimaan laitoksen tai varaston omistajan tahi haltijan velvoittamista pitämään huolta siitä, että rasitus saatetaan lakkaamaan. Jos taas sellaiset toimenpiteet, että rasitus lakkaa eivät ole taikka eivät muutoin kuin kohtuuttomin kustannuksin ole mahdolliset, on rasitusta kärsivän tyydyttävä korvaukseen koko rasituksesta tahi, jos rasitus vähenee, suhteelliseen korvaukseen. Samaan asemaan kuin puheenaolevat laitokset ja varastot on laki lisäksi asettanut laitokset, jotka ennen Naap L:n astumista voimaan eli ennen 20 päivää helmikuuta 1920 ovat laillisessa järjestyksessä perustetut tai olleet toiminnassa 61).

59) Kallenberg, II s. 25 s.

60) Tässä esitetyn mielipiteen tueksi voitaneen vielä huomauttaa, että puheenaoleva ennakkomenettely ilmeisesti on säädetty teollisuuden etujen suojelemiseksi, joten siitäkin syystä on aiheetonta tulkita Naap L:n 23 §:ää tarpeettoman ankarasti.

61) Naap L on v. 1920 asetuskokoelman N:ossa 26, joka on jul-

Edelleen kuuluvat samaan luokkaan laitokset tai varastot, joiden aiheuttamat rasitukset ovat jatkuneet kolme vuotta eikä kun kanne nostetaan ole ilmennyt melkoisesti suurempaa rasitusta kuin ennen. Viimeksimainitun säännöksen tulkitsemisen suhteen lieenee selvää, ettei noiden kolmen vuoden tarvitse olla kalenterivuolia eikä myöskään kolme viimeistä vuotta ennen kanteen nostamista vaan että riittää, että laitos tai varasto on aikaisemmin kolmen vuoden ajan yhtämittaisesti ja ilman että siitä on nostettu kannetta, aiheuttanut rasitusta, joka sinä aikana ei ole melkoisesti suurentunut 62). Tällä seikalla on merkityksensä siinä tapauksessa, että laitoksen toiminta tai varaston käyttö on ollut keskeytyksissä ja alkanut sittemmin uudelleen. Myöskään ei laitoksen omistajan tai haltijan vaihdoksella tässä suhteessa ole merkitystä.

Saksan Gewerbeordnungin 26 §:n puheenaolevassa kohdassa asiallisesti saman sisältöisen säännöksen tulkinnasta on tietoisopissa ja käytännössä yksimielisyys siitä, että tuomioistuin ei saa päätöksessään määrätä, millä keinoin rasitus on saatettava kohtuulliseen määräänsä vaan että rasituksen aiheuttajalle on tässä kohden jätettävä vapaa harkintavalta 63) 64). Ellei vastaaja oikeudenkäynnissä tee väitettä siitä, että rasituksen poistaminen ei ole mahdollista ainakaan laitoksen toimintaa häiritsemättä, tai ellei vastaaja todista sellaista väitettä ja kanne muuten havaitaan oikeutetuksi, velvoitetaan vastaaja ryhtymään toimiin luvattomien vaikutusten poistamiseksi. Jos vastaaja taasen näyttää toteen sanotun väitteensä on hänet tuomittava vain vahingonkorvaukseen (Schadloshaltung) mikä voi olla osittainkin, jos haitta voidaan vähentää mutta ei kokonaan poistaa.

Edellä jo lausuttiin, että jos immissioiden poistamista koskeva tuomio laaditaan saksalaisen käytännön mukaan yleiseen

kaistu ylläsanottuna p:nä, jolloin se siis on astunut voimaan, kun laissa ei ole tästä seikasta mitään määräystä. Ks. *Erich*, II s. 201 s.

62) Vrt. Norjan Naap L:n 16 §:n c kohta; *Indstilling*, s. 33; *Scheel*, s. 229; *Gjelsvik*, s. 177.

63) *Riehl*, s. 13; *Planck*, III s. 281; *Hörig*, s. 71 ss.; *Hörle*, s. 376; *Meisner*, s. 504.

64) Siten myös *Lainvalmistelukunta*, s. 65.



muotoon, niin itse oikeudenkäynti käy suhteellisen yksinkertaiseksi, mutta että vastaajan niskotellessa täytäntöönpanomenettely voi olla hyvinkin monimutkainen. Samoin huomautettiin, että sanottu menettely U L:n mukaan on hyvin summittaista niin ettei se tarkoita eikä voi tarkoittaa täytäntöön pantavan vaatimuksen täydellistä tutkimista kaikkien saatavissa olevien todistusten nojalla. Tästä on seurauksena, että milloin täytäntöönpanossa tarvitaan positiivisia toimia, ulosotonhaltija harvoin voi mennä ratkaisemaan, mihin määrättyihin toimiin tuomion täytäntöön panemiseksi on ryhdyttävä.

Saksan oikeuden kerrottuun kantaan näyttää myös vaikuttaneen pyrkimys pitää kaikki täytäntöönpanoa koskevat määräykset jyrkästi erillään itse oikeudenkäyntimenettelystä 65). U L:n suhteen sen sijaan on huomattava, että siinä on sääntönä, että tuomioistuin ei ole estetty antamasta täytäntöönpanoa koskevia määräyksiä, vaikkakaan sen ei tarvitse sitä tehdä 66). Tuomioistuimen on siis kussakin tapauksessa tutkittava, onko tuomiossa mentävä lausumaan, millä tavalla siinä määrätty velvoitus on toteutettava.

Naap L:n 21 §:n kysymyksessäolevan säännöksen sanamuoto johtaa tulkitsemaan sitä pääasiassa samalla tavalla kuin Gewerbeordnungin 26 §:ää tulkitaan 67). Myönnettävä onkin, että tämä tulkinta on useissa tapauksissa pidettävä oikeana siitäkin syystä, että saattaa olla mahdollista, että rasituksen voi poistaa monella tavalla. Kun vastaaja on laitoksensa perustamisessa noudattanut lain säätämää menettelyä, niin on kohtuullistakin, että rasituksen noustessa suuremmaksi kuin mitä ennakolta on arvosteltu, hän saa itse valita ne keinot, joilla hän alentaa sen luvalliseen määrään.

Kuitenkin saattaa panna kyseeseen, onko tuomioistuimen aina tyydyttävä näin epämääräiseen tuomioon. Useinhan voi esiintyä tapauksia, joissa rasituksen aiheuttajasta ja keinoista sen

65) Ks. esim. *Hellwig*, II s. 380 s.; *Gaupp-Stein*, II s. 840.

66) U L 3:2, 6 k.; 3:3<sup>2</sup> ja 3:4; *Ernesti Forsman*, s. 89 ss.; *Wrede*, Utsökningsväsendet s. 215. Vrt. myös *Trygger*, s. 104.

67) Siten myös *Lainvalmistelukunta*, s. 65.

poistamiseksi ei ole mitään epäilyksiä. Sellaisia tapauksia ovat esimerkiksi että laitoksen toiminta häiritsee yörauhaa, että laitoksesta tulee liian matalan savupiipun takia haitallista savua naapurikiinteistölle tai joku kone aiheuttaa erikoisen kovaa kolinaa tai muuta räsytystä. Jos kantaja tällaisissa tapauksissa vaatii määrättyä toimenpidettä eikä vastaajakaan todista, että se ei ole mahdollinen muuten kuin kohtuuttomien kustannuksien, niin jos kanne muuten havaitaan lakiin perustuvaksi ei liene mitään estettä kanteen hyväksymiselle sinänsä. Tässä yhteydessä sopinee huomauttaa, että jos vaaditaan sellaisen laitteen poistamista, joka on laitoksen asianmukaiselle toiminnalle välttämätön, niin sen poistamisvaatimus on hylättävä. Naap L:ssa sitä ei ole nimenomaan lausuttu, mutta sehän johtuu itsestään siitä seikasta, että sellainen vaatimus sisältäisi vaatimuksen laitoksen toiminnan lopettamisesta 69).

Jos siis kanne on laadittu sanottuun yleiseen muotoon ja se muuten havaitaan oikeutetuksi, eikä vastaaja tee väitettä siitä, että rasituksen poistaminen ei ole kohtuullisin kustannuksien mahdollinen tai ei todista sellaista väitettään, niin päätöksessä voidaan vastaaja vain velvoittaa pitämään huolta siitä että kanteessa mainittu kohtuuton rasitus saatetaan lakkaamaan. Mutta jos vastaaja todistaa sanotun väitteensä ja kantaja tämän johdosta vaatii rasituksesta korvausta, mutta ei ole tehnyt haasteessaan tällaista vaatimusta, niin onko se otettava tutkittavaksi samassa oikeudenkäynnissä, eli onko siis tällainen kanteen muutos luvallinen?

Wrede opettaa kanteen muutoksesta, että jos vastaaja suorituksen mahdottomuuden johdosta on velvollinen korvaamaan vahingon, kantaja on, jos mahdottomuus syntyi haasteen tiedoksi antamisen jälkeen vastaajalle, epäilemättä oikeutettu alkuperäisen suorituksen sijasta vaatimaan vahingonkorvausta 70). Puheenaolevassa tapauksessahan on olemassa suorituksen mahdottomuudelle analooginen tapaus, vaikka toiselta puolen ei voida väittää, että se on syntynyt vasta tiedoksiannon jälkeen. Mutta

69) *Endemann*, II 1 s. 476 muist. 57.

70) *Civilprocessrätt* I s. 283.

kun otetaan huomioon, että kantajan ei voida ennen vastaajan esittämää todistelua katsoa tienneen ettei rasituksen poistaminen tule kysymykseen ja kanteen muutos johtuu vastaajan eduksi voimassaolevasta poikkeuksellisesta lain säännöksestä ja vaatimuksen peruste on muuttumaton, niin tultaisiin kohtuuttomuuksiin, jos tällaisessa tapauksessa kanne jätettäisiin tutkimatta ja kantaja pakoitettaisiin uuteen oikeudenkäyntiin, jossa kantajan täytyisi uudelleen esittää kaikki oikeudenkäyntiainehistonsa 71).

Milloin rasituksen lakkauttamiseen tarpeelliset kustannukset ovat katsottavat kohtuuttomiksi, minkä seikan todistaminen on vastaajan asia 71a), on mahdoton lausua yksityiskohtaisella säännöllä. Selvää on, että jos muutoksen toimittaminen tulee rasitukseen verraten suhteettoman kalliiksi tai muutos huomattavasti häiritsee laitoksen toimintaa, tahi alentaa sen tuotantokykyä, niin laitoksen haltijaa ei voida sellaiseen velvoittaa 72). Myöskin voitaneen ottaa huomioon vastaajan taloudellinen asema 73). Rasituksen ja sen poistamisen aiheuttamien kustannusten määrän vertaaminen on joka tapauksessa vaikeata siitäkin syystä, että rasitus ilmenee usein henkilökohtaisena haittana, jonka rahassa arvioimisen perusteet ovat perin häilyvät.

Siinä tapauksessa, että rasitusta ei saada kohtuuden rajoissa pysyvin kustannuksin kokonaan poistetuksi mutta kuitenkin alenemaan, on naapurilla oikeus vaatia sellaista toimenpidettä ja jäljelle jäävästä rasituksesta korvausta. Tällaisen vaatimuksen edellytyksenä on myös, että muutoksen aikaan saama hyöty on suhteellinen kustannusten määrään. Tässä yhteydessä sopinee

---

71) Vrt. Professori Otto Hjalmar Granfeltin ehdotus oikeudenkäyntilaitoksen uudistukseksi. Helsinki 1925. Riita-asiaain oikeudenkäyntilaki XVII luku 6 §: „Jos muutos perustuu sellaiseen seikkaan, joka on myöhemmin ilmaantunut tai tullut kantajan tietoon ja jos oikeus ei katso asiaan vastaamisen käyvän muutoksen johdosta oleellisesti vaikeammaksi, olkoon sekin sallittu”. Saksan oikeuden kannalta on toista mieltä Hörig, s. 75.

71a) Landmann, s. 281.

72) Meisner, s. 503 s.; Hörig, s. 73; Hörle, s. 378. Toisin Endemann, II 1 s. 476 muist. 57.

73) Landmann, s. 282.

huomauttaa, että kantaja ei ole oikeutettu sivuuttamalla rasituksen poistamisvaateen sen sijasta heti vaatimaan korvausta. Sillä moni huomattava haittahan voidaan poistaa mitättömillä kustannuksilla, joten vastaajaa ei voida ilman muuta velvoittaa maksamaan korvausta haitasta, jonka hän mieluummin poistaa 74).

Mahdollista on, että laitoksen tai varaston omistaja oikeudenkäynnissä väittää sen aikana ryhtyneensä sellaisiin toimiin, että rasitus on alentunut määrään, jota ei ole pidettävä kohtuuttomana. Siinäkin tapauksessa, että asian todetaan olevan siten, ei kannetta voida ilman muuta hylätä 75). Sillä siten ei suinkaan aina ole poistettu se mahdollisuus, että rasitus voi uusiintua. Alkuaan hyväksyttävän kanteen hylkäämisestä puheenaolevalla perusteella voisi olla seurauksena, että rasitus alkaisi pian uudelleen ja kantajan täytyisi taasen alusta alkaen ryhtyä oikeuttaan valvomaan. Päinvastoin on vaadittava, että vastaaja näyttää, että mahdollisuudet rasituksen uudelleen alkamiseen ovat kokonaan poistettut. Sellaisia tapauksia ovat esim. se, että laitos on kokonaan viety pois, palanut 76) tai muutokset ovat sellaisia, ettei rasituksesta ole enää mitään pelkoa 77) 78). Tietenkin oikeudenkäyntikulujen korvaus kantajalle, mikäli oikeudenkäynti on ollut vireillä ennen muutoksen toimittamista, tulee kysymykseen siinäkin tapauksessa, että asia kosketellusta syystä päättyy kanteen hylkäämiseen.

Edellä esitetystä lienee käynyt selville, että immissioiden poistamiskanne kuten *actio negatoria* yleensä kohdistuu häiritsevän toiminnan aiheuttaman tilan poistamiseen ja vastaisuudessa tapahtuvaan häiritsemättä jättämiseen. Sellaiset immissiot, jotka

74) *Mandry*, s. 320.

75) *Meisner*, s. 504; *Staudinger-Kober*, s. 260.

76) Ks. oikeustapaus Rt. 1882 s. 38 ss.

77) *Meisner*, s. 485 s.; *Hörig*, s. 53; *RG Komm.* II s. 197; *Planck*, III s. 282; *Riehl*, s. 4.

78) Vrt. kuitenkin oikeustapaus N J A I 1911 s. 574, jossa kieltovaatimus on hylätty oikeudenkäynnin aikana käytäntöön otetun rasitukset poistaneen uuden menettelytavan johdosta. Mutta oikeudenkäynti olikin kestänyt lähes kymmenen vuotta ja muutos oli tapahtunut sen alkuaikana.

ilmenevät yksinomaan henkilökohtaisena rasituksena, kuten melu ja löyhkät, ovat sen laatuksia, etteivät ne saa naapurikiinteistöllä aikaan mitään pysyväistä tilaa, joka vaatisi sillä erikoisia ennalleen saattamista tarkoittavia toimenpiteitä 79). Muunlaisetkaan luvattomat immissiot tuskin aiheuttavat ympäristöllä sellaista muutosta, että käytännössä tulisi kysymykseen muu kuin vahingonkorvauskanne eivätkä Naap L:n 21 ja 23 § ilmeisesti muuta edellytäkään. Näin ollen immissioiden poistamistuomion sisältönä on sellaisten toimenpiteiden aikaan saaminen rasitusta aiheuttavalla kiinteistöllä, että rasitus lakkaa ja rasituksen ilmaantumisen estyminen vastaisuudessa.

Kohtuutonta rasitusta aiheuttavan tilan poistaminen tapahtuu siten, että poistetaan ne syyt, joista rasitus johtuu. Viime sijassa rasituksen aiheuttajana on inhimillinen toiminta, joten sanotun tarkoituksen saavuttamiseksi aina tarvitaan tekemättä jättämistä. Jos tuomiossa on määrätty laitoksen toiminta kokonaan lopetettavaksi tai se keskeytettäväksi määräaajoiksi tahi on kysymyksessä jonkun koneen tai joidenkin laitteiden tai menettelytapojen käyttämiskielto, niin on mahdollista, että tulos saavutetaan yksinomaan tekemättä jättämisellä. Mutta tällaisissa tapauksissa toiminnan välikappaleina voivat olla monimutkaiset laitteet ja menettelytavat niin että tarkoitettuun tulokseen ei päästä tekemättä laitokseen erinäisiä muutoksia, jolloin tuomion sisältönä, mikäli se kohdistuu rasituksen lakkauttamiseen, on positiivinen toiminta. Samoin on asian laita, jos on kysymyksessä varaston poisvieminen. Jos rasitus saadaan lakkaamaan tai vähenemään tekemällä koneisiin tahi muihin laitteisiin tai käyttötapaan muutoksia tai asettamalla laitteita, jotka ehkäisevät rasituksen siirtymisen ulkopuolelle laitoksen tai varaston alueen, niin on selvää, että tällaisen tuloksen saavuttamiseksi myös tarvitaan positiivisia toimenpiteitä 80).

Riippuen siitä, sisältyykö tuomioon velvoitus positiivisiin toimiin tai vain tekemättä jättämiseen, sen täytäntöönpano muodostuu erilaiseksi. Mitä positiivisiin toimiin tulee, niin ne jae-

79) *Schmidt*, Beseitigungsanspruch s. 60 s.; *Bauhofer*, s. 13 s.

80) *Vrt. Hörig*, s. 62 ss.; *Bauhofer*, s. 134 ss.



taan täytöntöönpanoon nähden kahteen ryhmään: lajitoimiin eli sellaisiin, joiden täyttämisen mahdollisuus ja taloudellinen arvo ei riipu siitä, että ne tekee määrätty henkilö, vaikkeikaan niiden tarvitse olla sellaisia, että ne voisi tehdä ken hyvänsä sekä erikoistoiimiin eli sellaisiin, joita ei saata, ainakaan samaa tulosta ja taloudellista vaikutusta tuottaviksi tehdä muu kuin määrätty henkilö 81).

Saksalaisessa tieteisopissa on erimielisyyttä siitä, ovatko ne positiiviset toimet, joihin tuomio velvoittaa immissioiden aiheuttaman rasituksen poistamista koskevassa asiassa laji- vai erikoistoiimia 82). Mielipidettä, jonka mukaan ne ovat yksinomaan viimeksimainittua laatua on perusteltu muun muassa sillä, että tarkoitettu tulos riippuu yksinomaan vastaajan tahdosta. Sillä tuomiossa on määrätty vain yksi suoritusvelvollisuus, jonka sisältönä on luvattomien vaikutusten poistaminen. Tämän täyttämiseksi tarvittavat keinot ovat vastaajan valittavissa eikä suoritusta sen vuoksi saada aikaan, ellei vastaaja käytä tätä valinta-oikeuttaan. Kantaja ei myöskään useimmiten kykene arvostelemaan, mitkä keinot ovat vaaditun tuloksen saavuttamiseksi välttämättömät ja tarkoituksenmukaiset eikä hänellä myöskään ole oikeutta mennä vastaajan kiinteimistölle ilman tämän lupaa eikä missään tapauksessa vastoin vastaajan tahtoa suorittaa tai muilla teettää tarpeellisia toimia vastaajan kiinteistöllä 83).

Esillä olevaa kysymystä arvosteltaessa Suomen oikeuden kannalta on nähdäkseni ilmeistä, ettei mielipidettä, jonka mukaan

81) U L 3:4, 1; *Ernesti Forsman*, s. 91; *Wrede*, Utsökningsväsendet, s. 436; *Trygger*, s. 107; *Hellwig*, System II s. 379 ss.; *Gauß-Stein*, II s. 837.

82) Mielipidettä, että kaikki ovat lajitoimia edustavat m.m. *Planck*, III s. 523; *Endemann*, II 1 s. 592 muist. 29; *Dernburg*, Das bürgerliche Recht III s. 440 muist. 12; *Bauhofer*, s. 135; *Meisner*, s. 481. Sitä mieltä, että kaikki ovat erikoistoiimia, ovat m.m. *Hörig*, s. 64 ss.; *Hörle*, s. 377. Mielipidettä, että ne ovat osittain laji- osittain erikoistoiimia edustavat m.m. *Turnau-Förster*, s. 371; *Riehl*, s. 14; *Staudinger-Kober*, s. 260; *Biermann*, Sachenrecht s. 298.

83) *Hörig*, s. 64 ss. Samaa suuntaan *Hörle*, s. 377.

puheenaolevat toimet ovat yksinomaan erikoistoimia voida pitää oikeana. Sillä jo Naap L mainitsee tapauksen, jossa tuomiossa vaaditun tuloksen saavuttamiseen tarvittaviin keinoihin nähden ei ole ainakaan mitään mainittavaa valintaoikeutta. Se on tapaus, että kohtuutonta rasitusta aiheuttavan varaston haltija on velvoitettu viemään varasto pois. Useimmiten ei sellaiseen poisviemiseen myöskään tarvittane mitään erikoista teknillistä eikä muutakaan asiantuntemusta. Myöskään se seikka, että täytäntöönpano vaatii menemistä toisen kiinteistölle ei voi olla esteenä sen toimittamiseksi kantajan aloitteesta. Sillä oikeudesta täytäntöönpanoon johtuu oikeus tarpeen vaatiessa mennä vastaan, kiinteistöllekin ja toimittaa siellä, mikä täytäntöönpanon tarkoituksen saavuttamiseksi on välttämätöntä 84). Mahdollista on, että kantajan toimittama täytäntöönpano aiheuttaa vastaan jalle suurtakin vahinkoa. Mutta tähän johtuu silloin vastaan omasta niskottelusta, joten hän saa kärsiä myös sen seuraukset.

Kuitenkin on huomattava, että ennenkuin voidaan päättää, ovatko puheenaolevat toimet pidettävät lajitoimina, ei riitä, että tuomio on laadittu kerrottuun yleiseen muotoon, vaan sen täyttämiseen vaadittavat toimenpiteet ovat yksityiskohtaisesti määriteltävät 85). Ellei sitä ole tehty tuomiossa olisi se siis tapahtuva täytäntöönpanomenettelyssä kuten käytäntö on Saksan oikeudessa. Edellä on jo huomautettu siitä, että oikeutemme täytäntöönpanomenettely on luonteeltaan summittainen, josta johtuu, että tointen määrittelemisen täytäntöönpanoasteella voi tulla kysymykseen vain sellaisissa tapauksissa, että määrittely ei vaadi monimutkaista käsittelyä. Milloin näin on asian laita, on ratkaistava erikseen kussakin yksityistapauksessa.

Jos joko tuomiossa tai täytäntöönpanoasteella on tarpeellisen yksityiskohtaisesti määriteltä, mihin positiivisiin toimiin kohtuuttoman rasituksen poistamiseksi on ryhdyttävä, niin ei siis liene mitään estettä pitää niitä lajitoimina. Erikoistoimina niitä

84) U L 3:6, 2 ja 3:30.

85) *Hellwig*, System II s. 380 muist. 2; *Gauß-Stein*, II s. 840; *RGE* 60 Bd. s. 120.

olisi siis pidettävä vain silloin kun tällaisia yksityiskohtaisia toimenpiteitä ei ole katsottu voitavan määritellä enempää tuomiossa kuin täytäntöönpanoasteellakaan.

Lajitoimien täytäntöönpanoon nähden on huomattava, että U L 3:2, 1 mom. 6 k:n mukaan tuomioistuin voi velvoittaa tappiopuolen jotakin täyttämään sillä uhalla, että jos hän niskoittelee, vastapuoli saa sen toimituttaa. Jos tällainen tuomio on lainvoimainen, niin voittopuoli on oikeutettu kääntymään suoraan ulosottomiehen puoleen tuomion täytäntöön saattamiseksi. Muissa tapauksissa voittopuolen on anottava täytäntöönpanoa ulosotonhaltijalta, jonka tällöin siis on myös harkittava, onko kysymyksessä laji- vaiko erikoistoimi 86). Ensiksimmäisessä tapauksessa ulosotonhaltijalla on oikeus valtuuttaa voittopuoli vastapuolen kustannuksella tekemään tai toisella teettämään mitä tuomiossa on määrätty. Voittopuoli siis saa valita, tekeekö hän työn itse vai teettääkö hän sen jollakin valitsemaallaan toisella henkilöllä 87). Jos tehtävä työ on sitä laatua, että sen suorittamiseen on hankittava viranomaisen lupa, on sen hankkiminen voittopuolen asia 88). Siinä tapauksessa, että tappiopuoli on itse tuomiossa velvoitettu ryhtymään määrättyihin toimiin sillä uhalla, että vastapuoli saa sen teettää niskottelevan kustannuksella, ovat tuomion täytäntöönpanosta vastapuolella olleet kulut niskottelevalta ilman muuta ulosottomiehen toimesta ulosotettavissa, mikäli ne ovat olleet kohtuulliset, joka seikka on ulosottomiehen harkittava 89). Muissa tapauksissa tappiopuoli on täytäntöönpanon tapahduttua velvollinen maksamaan siitä johtuneet kulut, kun ulosotonhaltija tai oikeus on määrännyt niiden suuruuden 90). Jos voittopuoli vaatii vastapuolen velvoittamista maksamaan tällaisesta täytäntöönpanosta johtuvat kulut edeltäkäsikin, niin ulosotonhaltija, milloin kustannusarvio, asianymmärtävän tahi muuten luotettavan henkilön

---

86) U L 3:4, 1.

87) *Gaupp-Stein*, II s. 840.

88) m. t. s. 841.

89) U L 8:4; KKO päät. 11/3 1919; Lakimies 1919 s. 150 s.

90) U L 8:5, 2.

tekemänä tuodaan esille, saa määrätä, että kulut ovat sen mukaan kuin kohtuulliseksi harkitaan joko yhdellä kerralla tahi sitä myöten kuin täytäntöönpano edistyy, tappiopuolelta otettavat 91).

Erikoistoimien täytäntöönpano, mikäli ei ole kysymys tahdonilmaisujen antamisesta, tapahtuu U L 3:4, 1 mukaan välillisiä pakkokeinoja käyttäen 92). Sellaisina tulevat kysymykseen uhkasakot, yhteensä enintään tuhat markkaa tahi vankeus. Voittopuolen vaatimuksesta ulosotonhaltijan tulee velvoittaa tappiopuoli, ellei tämä näytä jo täyttäneensä tuomiota, täyttämään se määräajassa ja samalla panna uhaksi määrätty sakko tahi vankeus. Jos tästä ei ole tarkoitettua tulosta, niin ulosotonhaltija voittopuolen uudesta ilmoituksesta tuomitsee tappiopuolen sanottuun uhkaseuraamukseen. Tarpeen vaatiessa mainittuja pakkokeinoja voidaan käyttää uudelleen, kunhan vain otetaan huomioon, etteivät uhkasakot yhteensä nouse yli tuhannen markan 93). Kun uhkasakot ja vankeus tässä tapauksessa eivät ole rangaistuksen vaan pakkokeinojen luontoisia, niin uhkasakkoja ei voida muuttaa vankeusrangaistukseksi ja vankeudessa pitämisestä johtuvat kulut eivät saa joutua valtiorahaston suorittaviksi vaan täytäntöönpanokuluina ovat ensi sijassa voittopuolen vastattavat 94). Elleivät välilliset pakkokeinot saa tappiopuolta taipumaan, niin ei voittopuolella ole muuta keinoa kuin uudella

91) U L 8:7.

92) *Ernesti Forsman*, s. 92 s.; *Wrede*, Utsökningsväsendet s. 441 s.

93) *Wrede*, m. t. s. 442 on sitä mieltä, että pisin aika, joksi vankeutta puheenaolevassa tapauksessa voidaan määrätä, on kolme kuukautta, sillä perusteella, että R L 2:5 mukaan tämä on pisin aika, kun sitä sovelletaan sakkojen tahi uhkasakkojen vastikkeena. Tässä esityksessä ei ole aihetta käsitellä p.o. prosessuaalista kysymystä. Huomautettakoon vain, että R L 2:5 mukaan sellaisena kuin se on L:ssä 25/5 1921 tällainen vankeusaika voi nousta 180 päivään.

94) *Ernesti Forsman*, s. 93; *Wrede*, m. t. s. 443. Vrt. myös *Gaupp-Stein*, II s. 844 s.; *Hellwig*, System II s. 382.

kanteella vaatia korvausta sellaisen niskottelun johdosta kärsimästään vahingosta 95).

Luvattomien immissioiden ehkäisemistä koskevaan tuomioon sisältyvä velvoitus olla vastaisuudessa aiheuttamatta naapurille kohtuutonta rasitusta on niin kutsuttu kieltotuomio 96). Niin kauan kuin tappiopuoli noudattaa tuota velvoitusta ja kiellettyyn toimintaan nähden siis noudattaa passiivisuutta ei mitään täytäntöönpanoa tarvita. Vasta jos tappiopuoli rikkoo kiellon, tulee täytäntöönpano kysymykseen. Velvoituksen laadusta johtuu, ettei sitä yleensä voida saada aikaan välittömästi vaan ainoastaan välillisin, henkilöön kohdistuvin pakkokeinoin. U L 3:5 mukaan ensi sijassa tulee kysymykseen enintään 400 markan suuruinen uhkasakko, joka kerta kun tappiopuoli rikkoo kiellon 97). Tähän tuomitsee ulosotonhaltija voittopuolen hake-  
muksesta, jolloin todistamisvelvollisuus on voittopuolella 98). Ellei tappiopuoli ota yhdestä tai useammasta uhkasakosta ojentuakseen, ulosotonhaltijan on määrättävä hänet oikeudessa syytettäväksi, jolloin hänet on tuomittava vankeuteen enintään kuudeksi kuukaudeksi 99). Kun uhkasakko puheenaolevassa tapauksessa katsotaan rangaistuksen luontoiseksi, niin siitä seuraa, että sakko varojen puuttuessa sen suorittamiseen sovitetaan vastaavalla vankeusrangaistuksella 100).

95) *Wrede*, m. k. Saksan oikeuden suhteen ks. *Gauß-Stein*, II s. 855 s.; *Hellwig*, System s. 387 ss.

96) *Wrede*, Civilprocessrätt II s. 210, etenkin muist. 6; *Hernberg*, Förbudsdomen s. 2, s. 10 ss., immissioita koskevasta kieltotuomiosta s. 30 s., s. 34 ss.; *Honkasalo*, s. 92 ss.

97) Ks. *Wrede*, Utsökningsväsendet s. 150, s. 159, s. 443 ja s. 445; *Ernesti Forsman*, s. 93 ss.; *Trygger*, s. 107 ss. Vrt. myös *Gauß-Stein*, II s. 849 ss.; *Hellwig*, System II s. 384 ss.

98) *Wrede*, m. t. s. 444; *Ernesti Forsman*, s. 95; *Hernberg*, m. t. s. 41 s.; *Trygger*, s. 109.

99) Norjan oikeudessa p.o. kysymys on järjestetty mutkattomammin. Norjan rikoslain 344 §:n mukaan näet on rangaistava teko, jos joku käyttää oikeutta, jonka hän on lopullisella tuomiolla julistettu menettäneeksi, joten kiellon rikkoja voidaan heti panna syytteeseen.

100) *Wrede*, m. k.; *Ernesti Forsman*, s. 96.



U L 3: 5 mukaan ulosotonhaltijan tulee myös määrätä, jos se sopivasti käy laatuun, sellaiseen toimeen ryhdyttäväksi, että kiellon rikkominen estyy. Jos luvattomien immissioiden aiheuttaja niskottelee siinä määrin, etteivät edellämainitut täytäntöönpanotoimet tuota vastaisuuteen nähden tarkoitettua tulosta, niin ulosotonhaltijalla tuskin on mahdollisuutta määrätä käytettäväksi tehokkaampia toimenpiteitä jotka tietenkin olisivat suoritettavat rasituksen aiheuttajan alueella. Sillä sellaisena tulisi kysymykseen vain rasitusta aiheuttavan laitoksen kokonaan poistaminen. Se taasen ei tule Suomen oikeuden mukaan kysymykseen laajemmassa määrin kuin mitä edellä on esitetty, joten ulosotonhaltija ei voi antaa niin pitkälle meneviä määräyksiä 101). Tällaisessa tapauksessa ei rasitusta kärsivällä ole muuta keinoa kuin vaatia niskottelevalta korvausta hänen menettelynsä aiheuttamasta vahingosta.

Lopuksi lienee syytä tässä yhteydessä lyhyesti käsitellä muutamia muitakin immissioita koskevia prosessuaalisia kysymyksiä. Tällöin tulee ensinnäkin eteen kysymys, missä oikeuspaikassa puheenaolevaa laatua oleva poistamisvaade on ajettava. Kun kysymyksessä on kiinteimistön omistusoikeuden sisältöä eli vanhemman tietoisopin terminologiaa käyttäen omistusoikeuden legaalista rajoitusta koskeva riita, niin OK 10: 14, 10: 19 ja 10: 20:ssa lausutusta periaatteesta johtuu, että määräävänä on forum rei sitae 103). Jos kiinteistö, jolla rasitusta aiheuttava toiminta tapahtuu ja kiinteistö, johon rasitus kohdistuu ovat eri tuomiopiireissä, niin on ratkaistava, kummassa oikeuspaikassa poistamisvaade on käsiteltävä. Kun negatorisessa poistamisvaateessa asian ytimenä on kysymys, missä määrin kiinteistöön kohdistuva rasitus on pidettävä luvallisena ja mikäli immissioista on puhe, määräävänä tässä kohden on rasitusta kärsivän kiinteistön käyttötapa, kuten edellä on esitetty, niin lienee katsottava, että oikeuspaikka on se tuomioistuin, jonka tuomiopii-

101) Vrt. BGB 907 §.

102) *Wrede*, m. t. s. 445.

103) *Wrede*, Civilprocessrätt I s. 164; *Granfelt*, Civilprocessrätt s. 42; *Kallenberg*, I s. 467.

rissä rasitusta kärsivä kiinteistö on 104). Tämän mielipiteen puolesta puhuu se seikka, että Ruotsin—Suomen oikeuden mukaan myös korvausvaateet, jotka perustuvat kiinteän omaisuuden vahingoittamiseen riippumatta siitä, onko vahinkoa aiheuttanut toiminta ollut oikeudenvastainen tahi ei, ovat käsiteltävät forum rei sitaessa 105). Kun tästä on katsottava johtuvan, että luvattomista immissioista johtuvat vahingonkorvausvaateet ovat käsiteltävät siinä tuomioistuimessa, jonka piiriin rasitusta kärsivä kiinteistö kuuluu, niin edellä esitettyä mielipidettä noudattaen tullaan siihen, ettei luvattomia immissioita koskevien vaatien oikeuspaikkaan nähden synny ristiriitaa 106).

Kun negatoorinen poistamisvaade koskee yksityisten välisiä suhteita eikä se perustu rangaistavaan tekoon, niin selvää on, että sellaisessa asiassa julistettuun päätökseen haetaan muutosta vetoamalla 107). Naap L:n 23 §:n 2 mom. mukaan voi oikeus velvoittaessaan laitoksen tai varaston omistajan lopettamaan laitoksen liikkeen taikka viemään varaston pois, eli siis sellaisissa tapauksissa, että laitosta perustettaessa tai varastoa sijoitettaessa ei ole noudatettu Naap L:n 18 §:ssä säädettyä menettelyä, samalla määrätä, että tuomiota on muutoksenhausta huolimatta toistaiseksi noudatettava. On ilmeistä, että oikeuden ennenkuin se antaa tällaisen määräyksen täytyy olla vakuutettu siitä,

---

104) Tässä yhteydessä huomautettakoon, että Wreden mukaan, *Civilprocessrätt* I s. 163, servituutteja koskevassa riidassa *predium serviensin* asema on määräävä, koska riita koskee tähän kiinteistöön kohdistuvan esineoikeuden olemassaoloa tahi käyttöä. Samoin *Kallenberg*, I s. 479 s.

105) *Wrede*, *Civilprocessrätt* I s. 164; *Kallenberg*, I s. 473 s.

106) Vrt. *Pakkolunastus* L 43 ja 44 §.

107) Toisin *Hernberg*, *Förbudsdomen* s. 40, mikäli koskee kielto-tuomiota: „Den genom förbudsdomen fastslagna rättsutövningsnormen gör den däremot stridande, rättsstörande handlingen kvasideliktisk. Den fara för upprepning, som aktualiseras genom den skedda rättskränkningen och därmed sammanhängande omständigheter kräver även snabbhet och rättfärdigar summariskt förfarande. Rättsmedlet mot förbudsdomen är därför, i överensstämmelse med hävdvunnen grundsats i finländsk processrätt, besvär.”

että asia on siksi selvä, ettei ole todennäköistä päätökseen saata-  
van muutosta. Tällainen varovaisuus on sitä välttämättömpi,  
jos kysymyksessä on suurien arvojen menettäminen. Epävar-  
moissa tapauksissahan voittopuolella on mahdollisuus UL 3:10  
säättämien edellytyksin pyytää ulosotonhaltijalta päätöksen tyy-  
töntöönpanoa panttia tahi takausta vastaan.

## X.

### **Luvattomista immissioista johtuva vahingonkorvausvastuu.**

Rangaistus- ja vahingonkorvaussäännösten polveutuvat, kuten tiedetään, samasta juuresta 1). Alkuaanhan rangaistuksella ja vahingonkorvauksella ei ollut mitään käsitteellistä eroa, vaan oikeudenloukkauksesta tuleva hyvitys oli laissa tai tavanomaisessa oikeudessa vahvistettu määrätyn suuruiseksi sakoksi, johon sisältyi sekä rangaistus että vahingonkorvaus. Lain mukaan oikeudenloukkaukseksi katsottavan seurauksen aiheuttaminen sinänsä, riippumatta aiheuttamisen suhteesta asianomaisen tahtoon, oli ainoa asiaan vaikuttava tekijä. Tahallinen, varomattomuudesta tai huolimattomuudesta vieläpä tapaturmasta johtunut oikeudenloukkaus olivat seurauksiinsa nähden saman arvoiset eikä myöskään sillä seikalla, oliko vahingon aiheuttaja lapsi, mielipuoli tai muuten syyhyn mahdoton henkilö, ollut mitään merkitystä.

Senkin jälkeen kuin rikoksen subjektiivinen puoli tuli määrääväksi tekijäksi rangaistukseen nähden, vahingonkorvausoikeus seurasi edelleen rikosoikeuden jälkiä siten, että yleiseksi, joskaan ei poikkeuksettomaksi säännöksi vähitellen pääsi voimaan että myös sopimussuhteesta riippumaton vahingonkorvausvelvollisuus edellyttää vahingon aiheuttajan syyllisyyttä. Tämä kehitys tapahtui roomalaisen oikeuden vaikutuksesta 2). Siinä mai-

---

1) *Ihering*, Schuldmoment s. 163 ss.; *Geist* I s. 126 ss.; *Stobbe-Lehmann*, III s. 505 ss.; *Hübner*, s. 562; *Amira*, I s. 368 ss.; *Fischer*, s. 270 ss.; *Stang*, Erstatningsansvar s. 12 ss.; *Winroth*, s. 8 ss.; *Nordström*, II s. 232; *Forsman*, Skadestånd s. 8 ss.

2) *Ihering*, Schuldmoment s. 177 ss.; *Stang*, m. t. s. 20 ss.; *Ingstad*, s. 242.

nittu periaate lausuttiin ensi kerran julki lex Aquiliassa, joka alkuaan koski aineellisille esineille välittömästi aiheutetun vahingon korvaamista, mutta vähitellen laajeni koskemaan kaikkea oikeudetonta varallisuuden vahingoittamista ja hävittämistä eli siis tärkeimpiä tapauksia, joissa korvaus aineellisesta vahingosta tulee kysymykseen. Korvausvelvollisuus oli sanotun lain mukaan rajoitettu tapauksiin, joiden aiheuttaminen osoitti tekijän menettelyn moitittavaksi. Tämä edellytys oli olemassa, milloin tekijä oli aiheuttanut vahingoittavan teon joko tahallaan tahi tuottamuksesta (*dolo aut culpa*). Näin oli asian laita, jos tekijä oli aiheuttanut vahingon siten, että hän tahallaan tai huolellisuuden vaatimukset vartenottamatta jättäen oli toiminut toisin kuin huolelliselta perheenisältä (*diligens paterfamilias*) voitiin vaatia. Mittakaava tässä kohden oli siis objektiivinen, mutta niiden yksilöllisten hänen tahdostaan riippumattomien sisäisten ominaisuuksien olemassaolo, jotka vaikuttivat, ettei tekijän toiminnan laadusta voitu lausua mitään moittivaa arvostelua eivätkä siis osoittaneet tekijän syyllisyyttä tekoon, vapauttivat tekijän korvausvelvollisuudesta. Siitä johtui, että syyntakeetomat, lapset ja mielipuolet, samoin kuin pakkotilassa toisen oikeutta loukanneet eivät lex Aquilian mukaan olleet vastuussa toiselle aiheuttamastaan vahingosta. Tämä periaate siirtyi vähitellen muihinkin roomalaisen oikeuden vahingonkorvausvelvollisuutta säännösteleviin yksityisdelikteihin, joista toiset sisälsivät myös rikosoikeudellisia aineksia ja useat edellyttivät tekijässään tahallisuutta. Tärkeämpi tahallisuutta oli kuitenkin culpakäsitem, koska culpa oli rajana tapaturmaa, casusta vastaan, joka käsitti sellaisen vahingon aiheuttamisen, joka ei ollut tekijän syyksi luettava eikä sen vuoksi johtanut korvausvelvollisuuteen. Senpä vuoksi culpakäsitem laajemmassa merkityksessä tulikin käytäntöön *dolus-* ja culpakäsitteiden ahtaamassa mielessä ylikäsittienä merkitsemässä syyksi luettavaa aiheuttamista yleensä.

Roomalaisen oikeuden vaikutuksesta syyllisyysperiaate pääsi vähitellen valtaan germaaniselle pohjalle rakentuissa oikeusjärjestyksissäkin, vaikkakin niissä säilyi useita säännöstöjä, joissa vahingonkorvausvelvollisuus syntyi syyllisyydestä riippu-



matka 3). Tämän yksilön toimintavapauden kannalta katsoen edullisen periaatteen oikea valtakausi on yhdeksännentoista vuosisadan alkupuoli, jolloin taloustieteessä vallitsi sen kanssa hyvin yhteen sopiva liberalismi 4). Yksityisoikeudellinen syyllisyyskäsite on kuitenkin kehittynyt toiseen suuntaan kuin rikosoikeudellinen. Vallitsevan käsityksen mukaan on näet arvosteltaessa, onko vahingon aiheuttaja noudattanut tarpeellista varovaisuutta käytettävä abstraktista mittapuuta 5). Toisin sanoen asianomaisen henkilön yksilölliseen laatuun, lukuunottamatta syyntakeisuuden puutetta, ei kiinnitetä huomiota. Mikäli siis on kysymyksessä syyntakeisena pidettävän henkilön toiminta, ei asiaan vaikuta, mistä syystä hän ei ole kyennyt toimimaan kuten siinä tapauksessa olisi vaadittu, vaan hän saa kantaa alamittaisuutensa seuraukset joutumalla vahingonkorvausvelvollisuuden alaiseksi. Mittapuuna roomalaisen oikeuden diligens paterfamiliaksen käsite kuitenkin on nykyajan kehittyneemmissä oloissa liian yleistetty. Nykyään tarvitaan siihen eri vivahduksia tyypillisiä eri elämänoloja varten. Kauppiaalta vaaditaan toimessaan huolellisen kauppiaan, lääkäriltä huolellisen ja ymmärtäväisen lääkärin kyky.

Aikaisemmissa, vähemmän kehittyneissä oloissa syyllisyysperiaate johtikin lainkäytössä tyydyttäviin tuloksiin, vaikkakin

3) Ks. ALR I, 6, 10 §; ABGB 1294 art. ss.; Code civil 1382 art. s.; BGB 823 § ss.; ZGB 41 art. ss.

4) Vrt. *Hedemann*, Die Fortschritte s. 83 s.

5) Ks. esim. *Dernburg*, Bürgerliches Recht II, 1 s. 160 s.; *Endemann*, I s. 639; *Oertmann*, Kommentar II s. 109 s.; *RGR Komm.* I s. 1001 s.; *M. Rümelin*, Schadenersatz s. 18 ss.; *Oser*, s. 180; *Stang*, m. t. s. 131 ss.; *Ussing*, s. 37 ss. Toista mieltä *Cosack*, I s. 275 s.; *Enneccerus*, I 1 s. 555 ss. *Enneccerus* rajoittaa kuitenkin yksilöllisyyden merkitystä opettaessaan s. 556, että tuottamus on olemassa jo silloin kuin joku ryhtyy vaaraa aiheuttavaan tekoon, vaikkei hänellä ole edellytyksiä suorittaa se yleisesti vaadittavalla taidolla. Samoin *Tuhr*, II 2 s. 489. *Hagerup*, Strafferettens allmindelige Del, Kristiania 1911 s. 500 on sitä mieltä, että arvostelun perusteeksi on otettava yksilöllinen mittapuu, koska muuten ei voida puhua syyllisyydestä. Myös *Forsman*, Skadestånd s. 172 huomauttaa, että abstraktisen mittapuun käytäntöön ottaminen tietää koko syyllisyysperiaatteen hylkäämistä.

jotkut siitä aiheutuvat johtopäätökset, etenkin syyntakeettomien henkilöiden vapaus korvausvelvollisuudesta, saivatkin monelta taholta arvostelua osakseen, ja useiden maiden lainsäädäntö sisälsi siitä juuri muun muassa tässä kohden poikkeuksia 6). Toiseksi muuttui asia, kun yhdeksänentoista vuosisadan puolivälissä suurten keksintöjen johdosta liikenne ja teollisuus pääsivät ennen aavistamattomaan kukoistukseen, mutta niiden palveluksessa olevat luonnonvoimat myös aiheuttivat lukuisia onnettomuuksia, joiden uhriksi joutui vuosittain suuret määrät ihmisiä ja huomattavasti muidenkin kuin asianomaisten laitosten haltijain omaisuutta tuhoutui ja vahingoittui. Kun näitä seurauksia ei voitu kokonaan estää suurellakaan huolellisuudella, niin kävi ilmeiseksi, ettei syyllisyysperiaatteen rajoittama korvausvelvollisuus enää kaikissa olosuhteissa vastannut yhteiskunnan edun vaatimuksia 7). Siinäkin tapauksessa, että voitiin näyttää sellaisen laitoksen aiheuttaman vahingon olevan luettavan jonkun syyksi, niin siitä ei usein ollut käytännöllistä merkitystä, koska syyllinen tavallisesti oli joku laitoksen henkilökunnasta, joka ei kyennyt korvaamaan aiheuttamaansa vahinkoa. Melkein mahdollisuuksien ulkopuolella oli, jos tarkkaan noudatettiin syyllisyysperiaatetta, vierittää korvausvelvollisuutta laitoksen omistajalle, joka oli vain harjoittanut laillista elinkeinoaan. Mutta kun lainkäyttäjän oli tarpeellisen lainsäädännön puutteessakin usein vaikea jättää sellaisen laitoksen taholta vahinkoa kärsinyttä ilman hyvitystä, niin koetettiin päästä oikeudenmukaiseen tulokseen muun muassa selittämällä laitoksen haltijan olevan syypään vahinkoon sen vuoksi, että hän harjoitti liikettä, jonka harjoittajan täytyi tietää, että se voi aiheuttaa vahinkoa ja hän siitä huolimatta ryhtyi siihen 8). Joskus taas vastuu perustettiin aivan kuvitellun syyllisyyden perustalle 9). Toisissa

6) *Stang*, m. t. s. 229 ss.; *Forsman*, m. t. s. 173.

7) *Stang*, m. t. s. 44 ss.

8) *G. Rümelin*, s. 287 ss.; *M. Rümelin*, s. 22; *Stobbe-Lehmann*, III s. 512 etenkin muist. 30; *Merkel*, Kollision s. 112 ss.

9) *Müller-Erzbach*, s. 327 ss.; *Platou*, s. 438 ss. Oman oikeutemme suhteen ks. oikeustapaus JFT 1881 s. 131.

maissa taasen, kuten esimerkiksi Norjassa lainkäytössä tällaisissa tapauksissa suoraan luovuttiin syyllisyyisperiaatteesta ja tunnustettiin periaate, että yleisvaarallisen elinkeinon harjoittamisesta aiheutuneet vahingot tuli sen harjoittajan korvata riippumatta siitä, voitiinko vahinko lukea hänen syykseen vaiko ei 10). Vähitellen on tätä periaatetta sovellettu useimpien maiden lainsäädännössä, vaikkakaan tavallisesti ei yleisesti kaikkia tapauksia varten vaan siten, että uuden vaaraa aiheuttavan toiminnan tullessa yleiseen käytäntöön on ryhdytty uusiin lainsäädäntötoimiin 11).

Vahingonkorvausoikeuden kehitys kerrottuun suuntaan on tietoisopissa aiheuttanut vilkkaan mielipiteiden vaihdon kysymyksestä, onko vahingonkorvausvelvollisuudella yhteistä kaikkiin tapauksiin sovellettavissa olevaa oikeusperustetta, vai onko tyydyttävä toteamaan, ettei sitä voida yhdellä säännöllä perustella. Myönteisen vastauksen puolesta ensinmainittuun vaihtoehtoon on esitetty useita eri teorioja, mutta ainakaan toistaiseksi ei ole esitetty sellaista, joka olisi saanut yleisen kannatuksen osakseen 12) 13). Vallankin mitä tulee eri maiden voimassaolevaan oikeuteen näyttää vaikealta löytää yhteistä oikeus-

10) *Stang*, m. t. s. 255 ss.

11) *Hedemann*, Die Fortschritte s. 81 ss.

12) Ks. niistä esim. *Müller-Erzbach*, s. 336 ss.; *Randa*, Schadensersatzpflicht s. 7 ss.; *M. Rümelin*, s. 4 ss.; s. 24 ss.; *Stang*, Erstatningsansvar s. 161 ss.; *Ussing*, s. 235 ss.; *Ekström*, s. 863 ss.

13) *Lundstedt*, Kritik ja Realitetssynpunkter, katsoo että vahingonkorvausvelvollisuuden tarkoituksena, lukuunottamatta pakkolunastusta ja pakkotilaa on saada aikaan, että ihmiset yleensä karttavat tekoja, jotka saattavat toisille vahinkoa, ja siis noudattavat toiminnassaan tarpeellista varovaisuutta. Mikäli kysymyksessä ovat tapaukset, joissa korvausvelvollisuuden perusteena katsotaan olevan tuottamuksen, niin todellisuudessa culpakäsité edellyttää n.s. culpasaantöä, eli on siis seuraus tuon säännön soveltamisesta. Vahingonkorvausvelvollisuuden ennakoestävää merkitystä painostavat myös *G. Rümelin*, s. 296 ss. ja *Ussing*, s. 31 ss., s. 52. Vrt. sen sijaan *Stang*, m. t. s. 54 ss. Tässä esityksessä ei voi tulla kysymykseen lähemmin käsitellä kysymystä vahingonkorvausvelvollisuuden oikeusperusteesta.

perustetta vahingonkorvausvelvollisuudelle yleensä 14). Useat tutkijat ovatkin tyytyneet rajoittamaan kysymyksen siihen, onko syyllisyydestä riippumattomalla korvausvastuulla sellaista yhteistä perustetta ja myöntävät lisäksi, että tällöin on kysymys enemmän lainsäädännölle asetettavasta vaatimuksesta kuin voimassaolevassa oikeudessa jo vallitsevasta periaatteesta 15).

Syyllisyydestä riippumaton vastuu vaaraa aiheuttavien elinkeinojen aiheuttamasta vahingosta on saksalaisessa tieteisopissa saanut oman teknillisen nimityksensä: „die Gefährdungshaftung” 16). Sen perusteeksi esitetään yleensä, että on oikeudenmukaista, että yrittäjä, joka saa liikkeen tuottaman hyödyn hyväkseen, kantaa myös sen vaarallisuudesta johtuvan vastuun, riippumatta siitä, onko vahingon aiheuttanut toiminta ollut oikeudenmukainen vai oikeudenvastainen ja yrittäjälle syyksi luettava vai ei. Siten sellaisen vastuun siis on katsottava kuuluvan liikkeen aiheuttamiin menoihin 17).

Mitä kotimaiseen oikeuteemme tulee, niin siinäkin sopimussuhteesta riippumattoman vahingonkorvausvastuun selkärankana

14) Tämä käy selville jo siitä, että jos tällainen yhteinen oikeusperuste olisi olemassa voimassaolevassa oikeudessa, niin olisi aivan tarpeetonta säätää eri lakeja eri vastuutapauksia varten, joissa vastuu on vielä järjestetty eri tavoin. *Randa*, m. t. s. 42.

15) *M. Rümelin*, m. t. s. 4; *G. Rümelin*, s. 289; *Hedemann*, m. t. s. 98, etenkin muist. 13; *Stang*, m. t. s. 159. Vrt. myös *Gierke*, *Privatrecht* III s. 909, etenkin muist. 14.

16) Ks. esim. *Gierke*, m. t. s. 914; *Enneccerus*, I 1 s. 561; *G. Rümelin*, m. t. s. 295. Toisessa laajemmassa merkityksessä sanottua nimitystä käyttää *Müller-Erzbach*. Hän katsoo, että vahingonkorvausvelvollisuuden perusteena ei ole milloinkaan syyllisyys, vaan kaksi toisiaan täydentävää periaatetta: *Prinzip der Gefährdungshaftung* ja *Prinzip der Gefahrtragung*. Ensiksimainitulla hän tarkoittaa niitä tapauksia, joissa hänen mielestään korvausvelvollisuus perustuu siihen, että joku yksipuolisesti ilman että toisella on siitä mitään etua, on saattanut toisen intressin vaaraan. Ks. *Müller-Erzbach*, s. 360; s. 375 ss. hän luettelee tärkeimmät tapaukset, joissa hän katsoo Saksan voimassaolevassa oikeudessa sanotun periaatteen ilmenevän. Vrt. myös *Tuhr*, II 2 s. 473 s.

17) *Enneccerus*, I s. 562.

epäilemättä on tuottamuksen käsite 18). Tutkijain enemmistö on edelleen sillä kannalla, että 1734 vuoden lain tuottamuksen käsite vastaa roomalaisen oikeuden culpakäsitettä, joten tuottamus laajemmassa merkityksessä on syyksi luettavaa aiheuttamista 19). Myös näyttää vallitsevana mielipiteenä olevan, että syyllisyyttä on arvosteltava objektiivisen mittapuun mukaan 20). Että vahingon tuottamus on oikeudessamme yleinen vahingonkorvausvastuun peruste on myös epäsuorasti lausuttu useissa laeissa, joista niinkään selviää, että tuottamukseen katsotaan sisältyvän syyllisyyden 21). Myös lainkäytössä puheenaoleva käsitys on vallitseva 22).

18) Ks. esim. *Montgomery*, s. 669; *Wrede*, *Obligationsrätt* s. 38 ss.; *Lang*, *Vesioikeuden luennot* s. 107 ja s. 160; *Jaakko Forsman*, *Skadestånd* s. 97 ss. ja s. 157 ss.; *Julian Serlachius*, *Obligationsrätt* s. 86 ss.; *Allan Serlachius*, *Straff och skadestånd* s. 81, s. 86 ss.; *Lainopin alkeet* s. 141 ss.; *Chydenius*, *Skadeståndsläran* s. 433 ss.; *Kontraktsrätt II* s. 281 ja s. 485 ss.; *Grotensfelt*, s. 248 ss.; *Ekström*, s. 854 ss.; *Moring*, *Arbetsgivares ansvarighet* s. 1; *Kivimäki*, s. 75 ss.; *Hernberg*, *Yleissiviilioikeus* s. 354 ss. Ks. myös *Winroth*, s. 99 ss.; *Björling*, s. 180 s.

19) Toista mieltä *Julian Serlachius*, m. k. etenkin s. 86, muist. 5, s. 94; *Kommentar I* s. 133: „Tillräckligt är, att skadan vållats, eller m.a.o. att skadan orsakats i följd af någon omständighet af den beskaffenhet, att den vid objektiivt bedömande kunnat förutses och förebyggas; m. t. II s. 81. Vrt. myös *Festskrift för R. A. Wrede*, *Hel-sinki 1921*, s. 179: „Vällande är ett på visst sätt kvalificerad orsakande av en viss verkan”. *Allan Serlachius*, *Straff och skadestånd* s. 81, s. 86 ss.; *Grotensfelt*, m. k. Mainitut tutkijat edustavat mielipidettä, jonka mukaan tuottamus on oikeudenvastaista vahingon adekvaattia aiheuttamista. *Jaakko Forsman*, m. t. s. 165 ss. on de lega ferenda samaa mieltä.

20) Ks. esim. *Montgomery*, s. 690 ss.; *Wrede*, m. t. s. 74; *Chydenius*, *Skadeståndsläran* s. 433; *Ekström*, s. 861.

21) Ks. esim. *Raut Vastuu L 1, 3, 5 ja 6 §*; *VOL I: 26 § ja II: 19 §*; *Yhteentörmäys L 2 ja 4 §*; *Ilmailu L 6 §*; *Moottoriajoneuvo Vastuu L 2, 4, 17 §*; *Sähkölaitos L 11 ja 14 §*.

22) Ks. esim. *JFT 1906 bil. s. 586 n:o 12*; *KKO 1918—1919 tuom. selost. n:o 12*; *1920 tuom. n:o 88, n:o 97*; *1921 tuom. n:o 457, n:o 469*; *1922 tuom. n:o 83, n:o 183*. Vrt. myös *1922 tuom. selost. n:o 40*.



Kuten kaikissa germaanisen oikeuden pohjalle rakentuissa oikeusjärjestyksissä on meidänkin oikeudessaamme kuitenkin joi-takin vanhemmalta ajalta polveutuvia säännöksiä, joiden mu-kaan vahingonkorvausvastuun syntyminen on tuottamuksesta riippumaton. Yleensä ne perustavat vastuun toisen henkilön tai eläimen aiheuttamasta vahingosta 23). Myös Gefährdungs-haftungin ajatuksessa lausuttuja periaatteita on meillä lainsää-dännössä sovellettu useissa tapauksissa 24). Tässä ei ole aihetta ryhtyä niitä kaikkia tarkemmin selostamaan. Todetta-koon vain, että sanotut säännökset eivät suinkaan ole laaditut saman kaavan mukaan vaan että jo vastuun syntymiseen nähden niissä on suuria eroavaisuuksia. Laajimmalle ulottuu vastuu sel-laisissa tapauksissa, joissa sen edellytyksenä on vahingon aiheut-taminen sinänsä 25). Monasti vastuu rajoittuu siihen, että lai-toksen tai liikkeen haltija on vastuussa palveluksessaan olevien henkilöiden tuottamuksesta 26). Eräässä tapauksessa taasen korvausvelvollisuus ei tule kysymykseen, jos asianhaaroista käy ilmi, että tuottamusta ei ole olemassa, joten siis tuottamuksesta riippumaton vastuu on tällöin olemassa vain sikäli, ettei vahinkoa kärsineen tarvitse todistaa tuottamusta 27).

Gefährdungshaftung-nimityksessä ilmenevä ajatus on oikeu-dessamme sovellettu myös luvattomista immissioista johtu-vaan vahinkoon nähden siten, että kohtuutonta rasitusta aikaan-saavan laitoksen tai varaston omistaja tai haltija on velvollinen

23) Ks. nyttemmin kumottu Rak K 28: 12 ja Kyyti L 30 §; R K 33 luku; Rak K 22: 7 ja 8; A 17/12 1888 oriiden laskemisesta lai-tumelle 2 §; A 28/10 1915 sonnien laitumelle laskemisesta 3 § Tilus-ten rauhoittamis L 37 §.

24) Ellei, kuten useissa vahingonkorvausta koskevissa esityksissä tehdään, vastuun eläinten aiheuttamasta vahingosta katsota kuuluvan Gefährdungshaftungin piiriin, niin sanotussa nimityksessä lausuttu periaate esiintyi lainsäädännössämme ensi kerran A:ssa 24/3 1873 metsäntuotteiden lauttaamisesta 8 §:n 2 mom:ssa.

25) Raut Vastuu L 1 ja 4 §; VOL I: 26 ja II: 19, 1 kpl; Ilmailu L 6, 8 ja 9 §.

26) Raut Vastuu L 3 ja 5 §; VOL II: 19, 2 kpl; Moottoriajo-neuvovastuu L 4 §.

27) Moottoriajoneuvo Vastuu L 2 §.

korvaamaan sellaisesta rasituksesta aiheutuvan vahingon tai haitan, vaikkei se johdukaan hänen tuottamuksestaan 28). Tässä kohden oikeutemme on ulottanut aiheuttamisvastuun pitemmälle kuin Saksan oikeus. Siinä vallitsevan tulkinnan mukaan näet immissioiden aiheuttaman jo tapahtuneen vahingon korvaamisvastuun edellytyksenä on tuottamus 29) 30). Kokonaan toista laatua katsotaan olevan sen korvauksen, joka Gewerbeordnungin 26 §:n mukaan on tulevalta ajalta suoritettava siinä tapauksessa että asianomaisella luvalla perustettu laitos aiheuttaa sellaisia yli luvallisen määrän meneviä immissioita, joita ei voida sopivilla laitteilla ehkäistä. Tällaisen korvauksen, josta käytetään nimitystä *Schadloshaltung* ja joka siis tulee kysymykseen puheenaolevassa tapauksessa pois suljetun *actio negatorian* vastikkeena, katsotaan olevan pakkolunastuskorvauksen luontoinen. Sen vuoksi siihen ei voida sovelluttaa samoja sääntöjä kuin yksityisdelikteistä johtuvaan korvaukseen 31). *Schadloshaltungin* edellytyksenä ei sen vuoksi ole vahingon aiheuttajan tuottamus eikä myöskään useamman korvausvelvollisen yhteisvastuu tule kysymykseen 32). Kun immissioita kärsivää ei ole saatettava parempaan asemaan kuin jos hänellä olisi tilaisuus käyttää hyväkseen *actio negatoriaa*, niin ei tämä korvaus myöskään ulotu laajemmalle kuin että omistaja saa korvauksen siitä kiinteistönsä

28) Naap L 21 ja 23 §. Vrt *Wieland*, s. 124.

29) Ks. esim. *Hörig*, s. 78 ss.; *Meisner*, s. 543 s.; *Planck* III, s. 281; *RGR Komm* II s. 176 ss.; *M. Rümelin*, s. 9 etenkin muist. 5; *Landmann*, s. 281. Toista mieltä, mikäli on kysymyksessä asianomaisella luvalla perustettu laitos *Müller-Erzbach*, s. 377; *Riehl*, s. 15 ss.

30) ZGB:n 679 art:n mukaan Sveitsin oikeudessa sen sijaan kiinteistönomistajalla on syyllisyydestä riippumaton korvausvastuu yleensä kaikista toimista, joilla hän on ylittänyt omistusoikeutensa. Ks. *Leemann*, s. 245 ss.; *Wieland*, s. 123 ss.; *Bauhofer*, s. 161 ss.

31) Siitä missä määrin vahingonkorvausta koskevat oikeussäännöt ovat sovellettavissa negatoriseen poistamisvaateeseen yleensä ks. *Schmidt*, *Beseitigungsanspruch* s. 97 ss.

32) Ks. esim. *RGR Komm* II s. 176; *Riehl*, s. 15; *Hörig*, s. 71 ss.; *Landmann*, s. 281; *Meisner*, s. 505 ss.

arvon vähenemisestä, jonka tämä kannevallan menettäminen aiheuttaa 33).

Mitä tulee Naap L:n 21 §:ssä lausuttuun oikeutemme vastavaan säännökseen, niin ilmeistä on, että senkin tarkoituksena on immissioista kärsivälle suoda vastike siitä, ettei hän voi vaatia räsitusia aiheuttavaa toimintaa lopetettavaksi, ja että siis on kysymyksessä pakkolunastukselle analoginen tapaus 34). Mutia kun luvattomista immissioista johtuvan vahingon vastuu oikeudessamme kokonaan on riippumaton sen aiheuttajan tuottamuksesta, niin periaatteellisen eron tekemisellä jo tapahtuneen ja vastaisuudessa tapahtuvan vahingon korvaamisen välillä ei oikeudessamme ole samaa merkitystä kuin Saksan oikeudessa.

Vahingon aiheuttamisen ollessa vahingonkorvausvastuun perusteena, tulee eteen kysymys oikeudellisesta kausaliteetista 35). Filosofisessa mielessähän tapahtuman syynä ovat kaikki ne tosiasiat, joita ilman sitä ei olisi sattunut 36). Mikään tapahtuma ei siis ole välttämätön seuraus yhdestä ainoasta syystä, vaan se on useampien syiden yhteisvaikutuksen tulos. Siitä johtuu, että jokainen syy on yhtä vaikuttava ja välttämätön. Syysarjan osina eivät ole vain inhimilliset toiminnat vaan myös muunlaiset ilmiöt. Tällaisella filosofisella kausaliteettikäsitteellä ei kuitenkaan päästä mihinkään käytännölliseen tulokseen oikeustieteessä. Tieteisopissa on sen vuoksi yleensä menetelty siten, että on muodostettu erikoinen juridinen kausaliteettikäsite 37).

33) *Meisner*, s. 506.

34) Vrt. Pakkolunastus L 43 §.

35) Tuottamuksen ollessa vahingonkorvausvastuun perusteena ei kausaliteettiopilla ole samaa merkitystä, koska vaatimus, että vahingon tulee olla tekijän tuottama, riittävästi rajoittaa vastuun. Ks. *Ekström*, s. 843.

36) *Stang*, Erstatningsansvar s. 64 ss.

37) *Stang*, m t. s. 69; Skade voldt av flere s. 6 muist. 5, tahtoo jättää kausaliteettikäsitteen logiikalle ja muodostaa oikeustieteelle oman juridista kausaliteettikäsitettä vastaavan käsitteen, adekvanssin. Ero tämän ja tieteisopissa yleensä käytetyn menettelytavan välillä on muodollista laatua, vaikkakin on myönnettävä, että käsite juridi-

Juridista kausaliteettioppia käsittelevistä teorioista on suurimman kannatuksen saanut adekvaattinen aiheuttamisteoria 38). Uudemmassa kotimaisessa tieteisopissamme se on aivan vallitseva 39). Sanottu teoria huomauttaa, että inhimillisestä tiedon rajoituksesta johtuu, ettei kukaan voi ennakolta arvostella, mitä seurauksia hänen toimintansa voi aiheuttaa. Senpä vuoksi ei voida vaatiakaan, että ihminen olisi vastuussa kaikista näistä seurauksista. Sen sijaan on vaadittava, että jokainen ennen toimintaansa laskee, mitkä seuraukset siitä ovat todennäköisiä eli adekvaatteja. Jos niiden joukossa on sellaisia, että niistä voi olla jollekin vahinkoa, mutta tekijä siitä huolimatta toiminnallaan aiheuttaa tuon seurauksen, niin on vahinko myös vieritettävä tekijän vastattavaksi, mikäli aiheuttaminen on vastuun perusteena. Jos sitä vastoin vahinko on tullut siitä, että joku toiminnan hetkellä arvaamaton tapaus on aiheuttanut sen, niin seuraus ei ole adekvaatti.

Adekvaatin aiheuttamisen eli adekvanssin laajuutta tutkittaessa on otettava selko, mitkä tiedot toiminnan seurauksista on edellytettävä tekijällä olleen toiminnan hetkellä. Tässä voidaan käyttää joko subjektiivista tai objektiivista mittapuuta. Tieteisoppi yleensä hyväksyy jälkimäisen vaihtoehdon, kuitenkin alempana mainittavalla lisäyksellä. Objektiivista mittapuuta käytettäessä taasen on kaksi mahdollisuutta: voidaan ottaa perusteeksi joko ne tiedot, mitä taitavimmalla ihmisellä on tahi

nen aiheuttaminen on virheellinen, koska ei ole olemassa useampaa lajia aiheuttamista. Toiselta puolen on huomautettava, että aiheuttaminen on liian ahdas vastuun peruste, koskapa vahingonkorvaus-samoin kuin rikosoikeudellinen vastuu voi syntyä tekemättä jättämisestäkin eli siis aiheuttamatta olemisesta. Tässä yhteydessä ei voida enemmälti käsitellä puheenaolevaa kysymystä. Ks. *Lundstedt*, *Kritik* s. 150 ss.; *Stang*, *Erstatningsansvar* s. 67 muist. 5; *Enneccerus*, I, 2 s. 37; *Platou*, s. 530, ss.; *Ekström*, s. 850 ss.

38) *Enneccerus*, I, 2 s. 30 ss.; *Stang*, *Erstatningsansvar* s. 74 ss.; *Skade voldt av flere* s. 5 s.; *Ussing*, s. 176 ss.; *Platou*, s. 544 ss.

39) Ks. s. 148 muist. 19 mainittu kirjallisuus; *Ekström*, s. 847 ss.; *Hernberg*, *Yleissiviilioikeus* s. 352 s.; *Kivimäki*, s. 90 ss., joka kuitenkin s. 93 huomauttaa, ettei adekvaattisuusteorioillakaan ole kausaliteetin rajoituskysymystä lopullisesti ratkaistu.

mitä voidaan katsoa olevan ajattelevalla normaali-ihmisellä. Ensiksimainittu mahdollisuus ei kuitenkaan voi tulla kysymykseen, koskei niin suuria vaatimuksia voida asettaa inhimilliselle toiminnalle, ellei kokonaan haluta tehdä sitä mahdottomaksi. Näin ollen on siis mittapuuksi otettava keskimittaisen henkilön tieto. Yksilöllisyydellä on kuitenkin se merkitys, että jos tekijällä on toimintahetkellä ollut tieto, jota ei voida katsoa tavallisella keskimittaisella ihmisellä olevan siitä, että hänen tekonsa todennäköisenä seurauksena on vaara, niin tämän vaaran aiheuttama vahinko on siinäkin tapauksessa adekvaatti. Mainitut kaksi sääntöä sisältävät siis sen, että adekvaatti on vahinko, jonka tekijä toiminnan hetkellä tiesi tai saattoi tietää seuraavan toiminnasta. Sitä vastoin arvosteluun ei vaikuta, olisiko tekijän tullut tietää mainittu seikka, sillä tämä tulee kysymykseen vain tuottamuskäsitteessä syyllisyyttä arvosteltaessa 40).

Kun edellisessä luvussa käsiteltyä kysymystä, missä määrin omistaja on vastuussa vuokralaisensa aiheuttamista immissioista, tarkastetaan adekvaattista aiheuttamisteoriaa sovelluttaen, niin ennenkuin omistajaa voidaan pitää vastuunalaisena sellaisista immissioista on selvitettävä, että omistaja on toiminut siten, että toiminnan tapahtuessa oli arvattavissa, että toiminta aiheuttaa naapurille kohtuutonta räsitusta 41). Jos omistaja antaa kiinteistönsä tai osan siitä vuokralle teollisuuslaitoksen rakentamista varten, niin se ei suinkaan vielä ole riittävä vastuun aihe. Sillä omistajan ei suinkaan tarvitse lähteä siitä, että vuokranottaja lyö laimin Naap L:n 18 ja 19 §:ssä mainitun päätöksen hankkimisen. Jos laitos sellaisesta menettelystä huolimatta aiheuttaa sitemmin kohtuutonta räsitusta, niin se ei suinkaan ollut arvatavissa vuokrasopimusta tehtäessä. Asian laita on sama, jos omistaja antaa samanlaisessa tarkoituksessa vuokralle rakennuksen tai huoneiston. Mutta jos omistaja antaa vuokralle valmiin laitoksen, joka hänen tietensä aiheuttaa luvattomia immissioita, niin on arvattavissa, että vuokralainen pitämällä laitok-

---

40) Vrt. *kuit. Stang*, Erstatningsansvar s. 136 ss.

41) Vrt. *Schmidt*, Beseitigungsanspruch s. 28 ss.



sen käynnissä aiheuttaa naapureille kohtuutonta räsitusta, jolloin siis omistajakin on pidettävä siitä vastuunalaisena 42).

Edellisessä luvussa tultiin siihen tulokseen, että jos immisioiden aiheuttajana on usea samanaikainen toiminta, niin niiden poistamiskanteen edellytyksenä on, että kuhunkin yksityiseen aiheuttajaan nähden todistetaan, että hänen toimintansa aiheuttaa kohtuutonta räsitusta. Mitä vahingonkorvausvastuuseen tulee, niin oikeutemme kannalta asiaa arvostellen täytyy tulla samaan tulokseen eli että kantajan siis on todistettava, että kukin vastaaja aiheuttaa toiminnallaan hänelle vahinkoa. Sanotun mielipiteen perusteeksi viitataan paitsi edellisessä luvussa esitettyihin näkökohtiin lisäksi siihen, että vastakkainen kanta johtaisi siihen, että puheenaolevassa tapauksessa todistusten puute olisi vastuun perusteena 43). Sitä ei kuitenkaan voida olettaa, ellei laissa ole nimenomaan toisin lausuttu 44).

Siinä tapauksessa, että on todistettu useiden aiheuttaneen kohtuutonta räsitusta ja kunkin näiden osuus siihen on myös selvitetty, on katsottava, että kukin vastaa vahingosta omalta osaltaan 45). Sillä tällöin ei vahinko ole seurauksena useiden henkilöiden yhteisestä toiminnasta, jolloin olisi olemassa myös yhteisvastuu 46), vaan kunkin toiminta on katsottava toisistaan riippumattomaksi. Ellei kunkin aiheuttajan osuutta saada selville, ei se voi asiaa muuttaa ja perustaa kaikkien yhteisvas-

---

42) Toiseen tulokseen tullaan, jos asetutaan sen kausaliteettiteorian kannalle, että syyntakeisen henkilön vapaa tahallinen toiminta tietää uuden itsenäisen kausaaliyhteyden syntymistä, joten siis toisen henkilön aikaisempaa samaan tulokseen johtavaa toimintaa ei voida pitää seurauksen aiheuttajana. Sanotulla kannalla rikosoikeudessa *v. Liszt*, s. 127 ss. ja siviilioikeudessa *Endemann*, I s. 741 s. Vrt. *Schmidt*, m. t. s. 30.

43) Ks. *Stang*, Skade voldt av flere s. 59 ss., s. 74 muist. 7; *Ekström*, s. 920 s.

44) Sellaisia säännöksiä on Suomen oikeudessa WOL II: 20 ja Tilusten Rauhoittamis L 37 § 2 mom. Ks. *Serlachius*, Kommentar II s. 87 ss.; *Lang*, Vesioikeuden luennot s. 162.

45) Vrt. *Winroth*, s. 306; *Stang*, m. t. s. 24.

46) Ks. *Wrede*, Obligationsrätt s. 19 s.; *Winroth*, s. 62. Toisin *Ekström*, s. 919.

tuuta 47). Yhteisvastuuhun johtaisi aivan mahdottomaan tulokseen siinä tapauksessa, että joku vahingon aiheuttajista olisi prioriteettiperiaatteen nojalla vapaa vastuusta. Korvaus vastaisuudessa aiheutuvasta vahingosta taas on luonteeltaan sellainen, ettei siihen voida sovelluttaa yhteisvastuuta koskevia sääntöjä.

Naap L:n 21 ja 23 §:n mukaan kohtuutonta räsitystä aiheuttavan varaston tai laitoksen omistajan tahi haltijan on vastattava vahingosta tai muusta haitasta. Ruotsinkielisessä lakitekstissä vastaava sanontatapa on „skada och annat men” 48). Lain terminologian mukaan haitta siis on laajempi käsite, johon sisältyy myös vahinko. Viimeksimainitulla nimityksellä tarkoitetaan ilmeisesti niin sanottua esinevahinkoa eli esineen hävittämistä, vähentämistä tai huonontamista eli siis esineen fyysillistä muuttumista 49). Muu haitta taas käsittää ensinnäkin sellaisen vaikutuksen esineeseen, joka hävittää, vähentää tai huonontaa jonkun esineeseen liittyvän tai sen käyttämisestä johtuvan edun 50).

Edelleen viimeksimainittu käsite sisältää omaisuuden tai jonkun siihen kuuluvan edun nauttimisen tai hyväkseen käyttämisen estymisen, keskeytymisen tai vaikeutumisen. Juuri sanottua laatua olevia haittoja immissiot aiheuttavatkin välillisesti siten, että ne häiritsevät kiinteistöllä oleskelevien henkilöiden terveydellistä hyvinvointia tai aiheuttavat heissä ruumiillisen vastenmielisyyden tunteen 51).

---

47) Ks. *Stang*, m. t. s. 74 ss. Toisin *Winroth*, s. 306.

48) Paitsi sanan *men* käytetään lakikielessämme sanaa haitta myös sanan *olägenhet* vastikkeena, esim. WOL II: 3. Ks. *Serlachius*, Kommentar II s. 12. RL 9: 2 2 k:n ruotsinkielisessä tekstissä olevista sanoista *hinder* i *näring* käytetään suomenkielisessä tekstissä sanoja elinkeinon haittaaminen.

49) Ks. *Serlachius*, m. t. I s. 12; II s. 20; *Grotensfelt*, s. 249. Vrt. *Stang*, Erstatningsansvar m. t. s. 220; *Scheel*, s. 231; *Gjelsvik*, s. 174; *Lang*, Vesioikeuden luennot s. 160.

50) Esim. siten, että immissiot karkoittavat metsänriistan. Vrt. *Serlachius*, m. t. s. 12.

51) Vrt. edellä s. 75; *Stang*, m.k.

Kaikille tähän saakka mainituille haitoille on ominaista se, että niistä on luonnollisena seurauksena omaisuuden arvon väheneminen eli siis taloudellinen vahinko. Ruumiillista hyvinvointia häiritsevät vaikutukset voivat välittömästikin aiheuttaa samanlaista vahinkoa siten, että niistä johtuu työkyvyn menettäminen tai vähentyminen tahi että sairaudesta johtuu suoranaisia kustannuksia 52).

Vielä on vastattava kysymykseen, ulottuuko luvattomista immissioista johtuva vahingonvastuu niin laajalle, että se käsittää myös ideaalisen eli immaterialisen vahingon 53). Siinä tapauksessa, että immissioihin oikeutemme mukaan kuuluisivat myös ideaaliset immissiot tuntuisi luonnolliselta, että niiden aiheuttamasta siveellistä tai esteettistä tunnetta loukkaavasta vaikutuksesta olisi vastavaikutuksena käytettävä myös sellaisesta kärsivälle tulevaa hyvitystä 54). Mutta kuten edellä on esitetty, ei oikeutemme mukaiseen immissioiden käsitteeseen voida lukea ideaalisia immissioita 55).

Mitä varsinaisiin immissioihin tulee, niin lienee ilmeistä, että ne usein aiheuttavat sellaisia luvattomina pidettäviä vaikutuksia, jotka häiritsevät persoonallista hyvinvointia, rauhallisuutta ja kodikkuutta, vaikkei tämä rasitus nouse siihen määrään, että sen voisi väittää välillisestikään aiheuttavan taloudellista vahinkoa 56). Ideaalisen vahingon korvausvastuun suhteen on kuitenkin ensinnäkin huomautettava, että se on aina ollut ja on edelleenkin paljon läheisemmässä yhteydessä rangaistuksen kanssa kuin vastuu taloudellisesta vahingosta. Roomalaisessa oikeudessahan *actiones poenales* tarkoittivat niin hyvin syyllisen rankaisemista kuin hyvityksen suomista ideaa-

52) Vrt. RL 9: 2, 1 ja 2 k.

53) Ideaalisen vahingon käsitteestä ks. esim. *Forsman*, Skadestånd s. 126 ss.; *Ekström*, s. 90 ss.; *Grottenfelt*, s. 249; *Winroth*, s. 144; *Fischer*, s. 260 ss. *Stang*, m. t. s. 286, s. 304 ss., s. 361 ss., käyttää nimitystä ikke økonomisk skade taloudellisen vahingon vastakohtana. Samoin *Platou*, s. 641 ss.

54) Vrt. *Montgomery*, s. 670.

55) Ks. s. 81 s.

56) Vrt. *Lang*, m. t. s. 161.

lista vahinkoa kärsineelle 57). Samaa tarkoittivat Saksan oikeudessa die Busse 58) ja Ruotsin—Suomen oikeudessa 1734 vuoden lain vikasakkojärjestelmä 59) 60).

Voimassaolevassa oikeudessamme katsotaan olevan sääntönä, ettei ideaalista vahinkoa ole korvattava, ellei siitä ole nimenomaista säännöstä 61). Sellainen säännös on R L 9: 2, 3 k:ssa. Sen mukaan vahingonkorvaukseksi luetaan ensinnäkin hyvitys kivusta ja särystä, taikka viasta tahi muusta pysyväisestä haitasta eli siis ruumiinvammasta 62). Edelleen tulee sellainen hyvitys kysymykseen kärsimisestä, jonka on vaikuttanut väkisinmakaaminen, vapauden kadottaminen tahi muu senkaltainen syy. Puheenaolevassa säännöksessä mainituista seurauksista ei siis mikään ole sitä laatua, että luvattomat immissiot voisivat aiheuttaa sellaisia. Kun vielä otetaan huomioon ideaalisen vahingonkorvausvastuun yleinen luonne, niin lieenee pidettävä selvänä, ettei tuottamuksesta riippumattomaan vastuuseen luvat-

57) *H. A. Fischer*, s. 273.

58) m. t. s. 271.

59) *Forsman*, Skadestånd s. 90 ss.; *Ekström*, s. 903. Ks. myös *Serlachius*, Obligationsrätt s. 85, suomennos s. 93.

60) Vrt. Sveitsin OR 47 art.: „Bei Tötung eines Menschen oder Körperverletzung kann der Richter unter Würdigung der besonderen Umstände dem Verletzten oder den Angehörigen des Getöteten eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zusprechen. Tärkein asiaan vaikuttava seikka on syyllisyyden määrä, joka OR:n 43 art:n mukaan yleensäkin on otettava huomioon vahingonkorvauksen suuruutta arvostellessa. Ks. Oser s. 202. Vrt. myös OR 49<sup>1</sup> art.: „Wer in seinen persönlichen Verhältnissen verletzt wird, hat bei Verschulden Anspruch auf Ersatz des Schadens und wo die besondere Schwere der Verletzung und des Verschuldens es rechtfertigt, Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung”.

61) Ks. esim. *Wrede*, Obligationsrätt s. 48; *Ekström*, s. 904; *Hernberg*, Yleissiviilioikeus s. 369; *Kivimäki*, s. 323. Ruotsin oikeuden suhteen ks. *Winroth*, s. 144 ss. ja Norjan oikeuden *Stang*, Erstatningsansvar s. 368 s. BGB:n 253 § kuuluu: „Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden”.

62) *Forsman*, Skadestånd s. 130 ss.; *Allmänna läror* s. 439; *Grottenfelt*, s. 260.

tomien immissioiden aiheuttamasta rasituksesta sisälly vastuu ideaalisesta vahingosta.

Mikäli on kysymys jo tapahtuneen vahingon korvaamisesta, niin on selvää, että sen määrä vahvistetaan kerta kaikkiaan suoritettavaksi summaksi. Vaikeampi sen sijaan on kysymys, miten on maksettava korvaus vastaisesta rasituksesta, jonka aiheuttaa laitos tai varasto, joka on perustettu Naap L:n 18 §:n säännöksiä noudattaen. Oikeutemme mukaan ei yleensä ole estettä määrätä vahingonkorvaus maksettavaksi myös eri erissä, jos tuomioistuimien harkitsee sellaisen suorittamistavan olevan taroituksenmukaisen 63). Mitä puheenaolevaan rasitukseen tulee, niin mielestäni monet näkökohdat puoltavat siitä suoritettavan korvauksen määräämistä maksettavaksi eri erissä, ja tällöin ensi sijassa luonnollisesti vuosittain. Sillä jos korvaus määrätään kerta kaikkiaan suoritettavaksi, niin se voi kohtuuttomasti rasittaa teollisuuslaitosta ja tuottaa naapurille aiheutonta hyötyä jo siitä syystä, ettei ole sanottu, että laitos tulee toimimaankaan pitkää aikaa. Lisäksi on mahdollista, että tekniikan kehittyessä laitoksen aiheuttama rasitus poistuu tai pienenee sen johdosta, että keksitään sopivia suojuslaitteita tai käyttötapa muuttuu vähemmän rasitusta aiheuttavaksi. Mahdollisuus saada suoritettava korvaus alenemaan on myös omansa kiihottamaan laitoksen haltijaa ryhtymään toimiin rasitusta vähentävien laitteiden ja menettelytapojen aikaan saamiseen, joten vuosittain suoritettava korvaus on kansantaloudellisestikin edullinen. Myöskin voi sattua, että naapurin kiinteistön käyttötapa muuttuu siten, että rasitus ei sille merkitse enää mitään tai ei ainakaan niin

---

63) *Groténfelt*, s. 252; *Serlachius*, *Obligationsrätt* s. 105, *suomenos* s. 129; *Kommentar I* s. 32; *Forsman*, *Skadestånd* s. 211 ss. *Linnoussesplanadi A 30/5 1896* 3 §:n mukaan korvaus A:ssa mainitun supistuksen tuottaman kiinteistön arvon vähennyksestä suoritetaan vuotuisin maksuin kuusi sadalta siitä määrästä, jonka verran omaisuuden arvo on vähennyt. Jollei vuotuinen korvaus nousisi päälle viiden markan on se kuitenkin maksettava heti kokonaan. *Pakkolunastus L:n 10 §:ssä* sen sijaan säädetään, että korvaus kiinteän omaisuuden käytön supistuksesta määrätään suoritettavaksi vuotuisena maksuna ainoastaan jos omistaja tahtoo.



paljoa kuin aikaisemmin. Sekään mahdollisuus ei ole suljettu pois, että seutu muuttaa luonnettaan siten, että siitä muodostuu teollisuusseutu, jossa laitoksen aiheuttamaa räsitusta ei ole enää pidettävä kohtuuttomana 64). Siinä tapauksessa, että korvattava määrä on vähäpätöinen on kuitenkin tarpeetonta määrätä korvausta vuosittain maksettavaksi, koskapa tällöin korvauksen suorittamisesta aiheutuva vaiva on suurempi kuin ne edut, joita sellaisella suorittamistavalla halutaan saavuttaa.

Korvattavan vahingon määrä saadaan selville siten, että arvostellaan, mikä omaisuus vahinkoa kärsineellä olisi ollut, ellei vahinkoa aiheuttanutta tapahtumaa olisi sattunut ja mikä omaisuus hänellä on vahingon tapahduttua. Näiden kahden suureen välinen erotus osoittaa vahingon määrän 65). Korvauksen määrää arvosteltaessa on siis ensiksi arvioitava, mihin määrään kukin edun menettäminen, vahinko tai haitta yksinään nousee. Mutta lopuksi on tutkittava myös näiden kaikkien yhteinen vaikutus vahinkoa kärsivän omaisuuteen. Siinä tapauksessa, että korvaus määrätään suoritettavaksi vuosittain on lopuksi arvioitava, mihin määrään räsitus sanotussa ajassa nousee.

Immissioiden luonteesta johtuu, että niiden aiheuttaman vahingon ja haitan arvosteleminen tuottaa vielä suurempia vaikeuksia kuin vahingonkorvauksen arvioiminen yleensä. Selvää on, että tuomioistuimella tulee olla vapaa harkintaoikeus niinhyvin vahingon todellisuuteen kuin sen suuruuteenkin nähden, jos halutaan päästä siinä kohden tyydyttäviin tuloksiin 66).

---

64) *Seidl*, s. 69.; *Klang*, s. 46; *Stradal*, s. 278; ks. myös *Riehl*, s. 7 ss. Vrt. *Meisner*, s. 507 s.; RGR Komm II s. 176. Toisin Norjan oikeudesta *Scheel*, s. 232.

65) *Enneccerus*, I, 2 s. 27 s.; *Stang*, m. t. s. 285 ss.; *Wrede*, Obligationsrätt s. 45 ss.; *Serlachius*, Obligationsrätt s. 97 ss., suomennos s. 119 ss.; *Ekström*, s. 907 ss.

66) Vrt. *Grotensfelt*, s. 250 ss.; *Serlachius*, Obligationsrätt s. 108 suomennos s. 133; *Winroth*, s. 327.